2

DISCURSO JURIDICO

EN DEFENSA DE LA JURISDICCION, QVE EL ILLMO. PRELADO, Y CABILDO DE ESTA, y las demàs Iglesias tiene;

Y POR SU COMISSION

LOS JVEZES HAZEDORES, QVE CONFORME A SVS Erecciones, se nombran, y señalan, para entender en la recaudacion de los Diezmos, y demàs Rentas, que à dichas Santas Iglesias pertenecen.

DIÒ MOTIVO À SU FORMACION

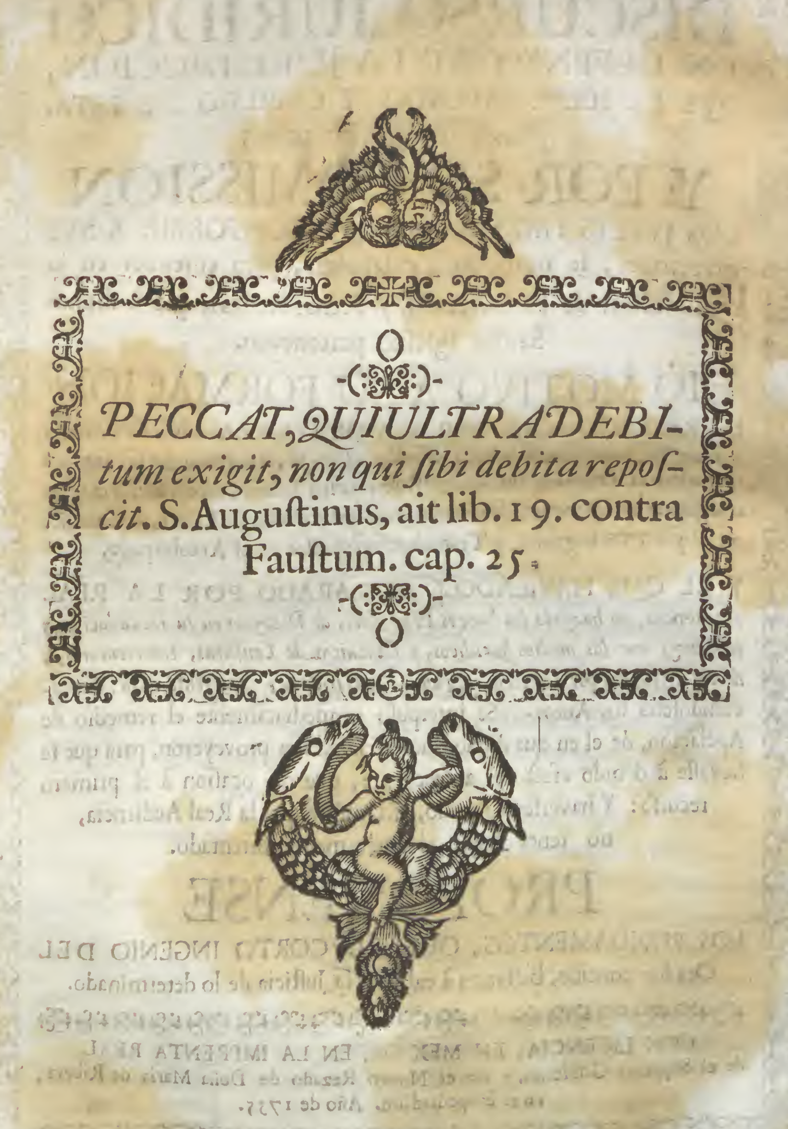
EL RECURSO, QUE POR VIA DE FUERZA *EN CONOCER, y proceder*, introduxo en la Real Audiencia, la Parte de la Sagrada Compañia de JESUS, sobre precissarle por los Juezes Hazedores, à la paga integra de los Diezmos, que causa en las Haziendas de Labor, y Ganado; y en los Ingenios, y Trapiches, que possee en el Arzobispado.

Y EL QUE HAVIENDOSE DECLARADO POR LA REAL Audiencia, *no hazerla los Juezes Hazedores de Diezmos en su recaudacion, y cobranza por los medios Juridicos, y Canonicos de Censuras, Interventores, y demàs dispuestos por Derecho, segun la necessidad, y occurrente caso*: devolviendoseles los Autos-- Se interpuso immediatamente el remedio de Apelacion, de el en que dichos Juezes Hazedores proveyeron, para que se llevasse à debido efecto el antecedente, que diò ocasion à el primero recurso: Y haverse declarado, assi mismo, por la Real Audiencia, no tener lugar el nuevamente intentado.

PROPONENSE

LOS FUNDAMENTOS, QUE EL CORTO INGENIO DEL Orador concibe, bastantes à calificar la Justicia de lo determinado.

CON LICENCIA, EN MEXICO, EN LA IMPRENTA REAL de el Superior Gobierno, y de el Nuevo Rezado de Doña Maria de Ribera, en el Empedradillo. Año de 1735.



PECCAT, QUI ULTRA DEBItum exigit, non qui sibi debita reposcit. S. Augustinus, ait lib. 19. contra Faustum. cap. 25.



HECHO.

POR el año de 1624. en el Real, y Supremo Consejo de las Indias, la Parte del Real Fisco puso demanda à las Sagradas Religiones de Santo Domingo, San Augustin, Nuestra Señora de la Merced, la Compañia de JESUS, y demàs, que se hallaban fundadas en las Indias, sobre, que los Predios, Haziendas de Labor, y Ganados, que havian adquirido, y adquiriessen en dichos Reynos, pagassen el Diezmo de sus Fructos, Esquilmos, y demàs cosas, que conforme à Derecho, y Reales Cedulas fuessen diezmales: legitimando su accion con el derecho del Real Patronato, y obligacion, que S. M. tiene de dotar las dichas Iglesias, y de su congrua sustentacion.

Esta pretension coadjubò la Parte de las mismas Iglesias; de que dado traslado à las de las Religiones, despachandose para su intimacion los emplazamientos oportunos, y con termino competente, se radicò el Juycio en dicho Real Consejo. En su progresso, haviendo opuesto las Religiones la excepcion declinatoria de fuero, pidiò la Parte Fiscal su repulsa, alegando, que en virtud de la donacion, que el Summo Pontifice hizo perpetua, è irrevocable de los Diezmos de las Indias à los Reyes Catholicos, por causa remuneratoria, y onerosa de su Conquista, y dotacion de sus Iglesias, como Patrimoniales yà de S. M. los Diezmos, debian en quanto à lo Jurisdiccional, considerarse temporales, propria del fuero Secular la causa, y privativo del Real, y Supremo Consejo su conocimiento.

Mandòse en fuerza de esto, que la Parte de las Religiones, respondiesse derechamente à la demanda, y haviendolo hecho, recibida la causa à prueba, por Auto de 30. de Marzo de 1633. con el termino ultramarino, dieron en èl las Partes, la que à cada uno pareciò suficiente à la instruccion de su derecho, y cumplido, hecha publicacion, y citadas las Partes, en estado à los 20. de Febrero de 1655. se pronunciò Sentencia de vista, por la que declarandose haver probado la Parte de el Real Fisco, y de las Iglesias, su intencion, se condenò en su consequencia à las dichas Religiones à que diessen, y pagassen à S. M. y en su

Real nombre à las Iglesias, todos los Diezmos de todos los Predios possessiones, y cosas diezmales, que havian adquirido, y en lo de adelante adquiriessen, desde el dia de la contestacion de la demanda.

Suplicada esta Sentencia, assi por la Parte Fiscal, pretendiendo se extendiesse la condenacion à la paga de los Diezmos de todo el tiempo, que havian dejado de pagarlos; como por la de las Religiones, por precissàrles à pagar Diezmos, segun el principal punto de la Sentencia, alegandose por estas, y produciendose varios Instrumentos; formados diferentes articulos, en el discurso de la segunda instancia, assi para fundar la litis pendencia en la Curia Romana, sobre el proprio assumpto, como proponiendo varios medios, para que allanandose las Iglesias à observarlos, se transigiesse, y terminasse el Pleyto: haviendolos impugnado la Parte de las Iglesias con eficazes fundamentos, conclussa la instancia, por Sentencia pronunciada en revista à los 16. de Junio del año de 1657. se confirmò la de vista, con calidad de que en quanto à los Diezmos causados, *se entendiesse su paga desde el dia de la pronunciacion de esta segunda Sentencia de revista*; de la qual unicamente la Parte de la Sagrada Compañia de JESUS, interpuso el recurso de segunda Suplicacion, para ante la Real Persona: sin que desde entonces, hasta el presente, conste haverse hecho otra diligencia en orden à su revocacion, ò enmienda.

Pero como el cumplimiento de lo revistado fuesse executivo por su naturaleza, se mandò en su consequencia, y por Auto de 4. de Noviembre de 1658. librar Executoria à la Parte del Real Fisco, obligandose previamente por este, y por el Tesorero de las penas de Camara del Consejo, los bienes de S. M. para el excito, que la causa tuviesse en la segunda Suplicacion interpuesta: Y con efecto se expidiò Carta Executoria, con insercion de dichas Sentencias, à los 31. de Diciembre de 1662. *ordenando à los Virreyes, Presidentes, Gobernadores, Audiencias del Perù, y Nueva-España, la hiziessen guardar, cumplir, y executar, dando la Parte de cada una de las Iglesias, que huviesse de percibir los Diezmos, fianzas legas, llanas, y abonadas, à su satisfaccion, de que restituiràn la parte, que percibiessen de dichos Diezmos, en el caso de revocarse las Sentencias del Real, y Supremo Consejo.*

Por Testimonio puesto à continuacion de la Executoria citada, (que impressa, y authorizada en toda forma, dà principio à este Processo) consta, que presentada en la Real Audiencia, otorgada la fianza por la Santa Iglesia Metropolitana de Mexico, se mandò guardar, cumplir, y executar, y en su conformidad se librò Real Provision, cometida al Illmo. Señor Arzobispo, Dean, y Cabildo, con insercion de las Sentencias, rogandoles, y encargandoles, que en su execucion, y cumplimiento *procediessen conforme à Derecho, à hazer liquidacion de todos los Diezmos, que debian satisfacer las Religiones, desde el dia de la pronunciacion de la Sentencia de revista; y que fecha passassen à la cobran-*

za de lo que assi debieren, y à la de los demàs Diezmos, que en adelante se causassen PERPETUAMENTE, por los medios Juridicos, que hasta entonces huviessen acostumbrado, y acostumbraban en el cobro de los Diezmos debidos à la Santa Iglesia. En su virtud procediò el Cabildo à nombrar dos Prebendados de la misma Iglésia, con facultad, y Comision bastante, para que entendiessen en el cumplimiento de la Executoria. Quienes por Auto de 2. de Octubre de 1664. mandaron se hiziesse notoria la Real Provision à los Prelados, y Superiores de las Religiones, para que en el termino, que les señalaba declararan los Predios, y Haziendas, que posseìan, y la cantidad de Fructos, que de ellas havian percibido desde Junio del año de 1657. en que se pronunciò la Sentencia de revista.

Intimada à el R. Provincial del Carmen, manifestò una Hazienda, que su Religion posseìa en la Jurisdiccion de *Coyoacan*, allanandose à pagar el Diezmo causado, y que se causasse en ella, expressando, que por lo que tocaba à una Huerta, que el Colegio de Santa Anna, tenia en dicha Jurisdiccion, no debia pagar alguno, por ser fundada, criada, y administrada por los mesmos Religiosos, teniendola dentro de la cerca de su Clausura, y para su sustento; pero haviendosele vuelto à notificar por el año de 1668. satisfaciesse, y manifestasse el Diezmo de la referida Huerta, estrechandosele con los correspondientes apercebimientos, como assimismo al Prelado de la Religion de Santo Domingo, para que cumpliesse con la manifestacion de los Predios, ò Haziendas, que la Religion tenia. Se ocurriò en nombre de una, y otra Religion à la Real Audiencia, por via de fuerza *en conocer, y proceder*; en la qual vistos los Autos, por el proveido à los 20. de Noviembre de dicho año, se dixo: *No hazer fuerza los Juezes Hazedores en proceder à la liquidacion, y cobranza de los Diezmos debidos por las Religiones, haziendolo por los medios Juridicos, que acostumbra dicha Santa Iglesia, y dispuestos por Derecho, Leyes, y Reales Cedulas: Y que en quanto al Colegio, y Huerta de Santa Anna, hazian fuerza en proceder por entonces à la cobranza de los Diezmos de ella, y tocàr el conocimiento sobre si debian, ò no pagarlo à la Rl. Audiencia, en donde sobre este punto se retuvieron los Autos.*

Immediatamente el Prelado de la Religion de Santo Domingo, presentò ante los Comissarios del Cabildo Relacion jurada de las Haziendas, è Ingenios, que posseìa: y haviendose advertido, no comprehendia el Ingenio de *Coahuitztla*, y otras dos Haziendas, se le notificò la presentasse integra, y sin diminucion, à que respondiò: Que el no hazerlo de dicho Ingenio, y Haziendas, era por ser Novales, y libre de Diezmo, y que la Real Executoria solo comprehendia los Predios, y Haziendas diezmales: Y en vista de su Respuesta se le comminò con Censuras, para, que cumpliesse con lo determinado, y por no haverlo hecho, se declarò, y fixò por excomulgado; por lo qual bolviò à ocurrir à la Real Audiencia por via de Fuerza: en donde por Auto de 11. de

Mar-

Marzo de 1669. se declarò *no hazer Fuerza los Juezes Hazedores en proceder con Censuras à la cobranza de Diezmos de las Haziendas diezmales de la Religion de Santo Domingo*, y en quanto al referido Ingenio, sobre si era, ò no diezmable, *se mandò, que las Partes pidiessen, y siguiessen su justicia en la misma Rl. Audiencia.*

Con Testimonio de unos, y otros Autos (segun se expressa en la Real Cedula sobre Carta) ocurriò la Parte de la Santa Iglesia al Real, y Supremo Consejo, por el año de 1671. relacionando lo acaecido, y representando, que por la admision de semejantes recursos se diferia, y embarazaba el cũplimiento de la Executoria, pidiendo, que esta se sobrecartasse, y que la Real Audiencia, se abstuviesse de incluirse en su conocimiento: Contradixo esto ultimo la Parte Fiscal, expressando, *que los recursos interpuestos por las Religiones, no deben considerarse aquellos regulares de Fuerza, que en causas Ecclesiasticas se interponen, por no serlo las dezimales, sino pertenecientes à la Real Jurisdiccion.* Y por Autos de vista, y revista de 23. de Junio, y 15. de Julio de 1671. *se declarò no haver lugar la inhibicion de la Real Audiencia, y que esta usasse de su derecho, y que à la Parte de las Iglesias se librasse Sobre-Carta,* la que con efecto se librò à los 17. de Junio de 1672.

En este intermedio tiempo (pues fuè por fines del año de 1671.) se ofreciò nueva controversia con los Colegios de la Sagrada Cõpañia de JESUS, y la Santa Iglesia de la Puebla, sobre la paga de lo debido por Escripturas, otorgadas à ciertos plazos, de los Diezmos causados desde el dia de la revista, y de que se havia hecho liquidacion, conforme à la Real Executoria; y haviendose interpuesto recurso de Fuerza à la Real Audiencia, en ella, y por Auto de 30. de Enero de 1672. se dixo: *Hazian fuerza los Juezes Ecclesiasticos en proceder, y conocer, que por entonces se retenia, y retuvo la causa en la Real Audiencia, y que en ella se substanciasse, y las Partes pidieran lo que les conviniesse.*

Con Testimonio de dichos Autos ocurriò la Parte de la Santa Iglesia de la Puebla à quejarse nuevamente al Real, y Supremo Consejo, y en su vista, se expidiò la Real Cedula de 11. de Junio de 1673. que se halla puesta en los „ Autos, y por la que se ordenò, y mandò à esta Real Audiencia: Hiziesse guar- „ dar, cumplir, y executar precissa, y puntualmente la Executoria de las Sen- „ tencias pronunciadas por el Consejo, à favor de las Iglesias; sin permitirse „ faltar à su cumplimiento, en manera alguna, ni con ninguna causa, ni „ pretexto, que intentaren introducir las Partes; y que si la de la Compañia de „ JESUS, ò las demàs Religiones tuviessen algunas excepciones, que oponer, „ y deducir lo hiziessen en el Consejo, en Justicia, de donde dimanò la dicha „ Executoria, y à donde tocaba su conocimiento.

Presentada esta Cedula en el Real Acuerdo, mandada sentar en los libros, se obedeciò, y debolviò à la Parte de la Santa Iglesia; y en su conformidad los Juezes Hazedores à los 23. de Octubre de 73. mandaron notificar al

P.

P. Provincial de la Compañia pagasse la cantidad, que del resto de la Escriptura otorgada debia, y se allanò à executarlo, sin perjuycio de los Derechos de su Religion, por quanto no se exceptuaban Predios Novales, ni Dotales, que no eran diezmables. Y por no haver executado la paga al plazo, que ofreciò, despues de requerido, se fixò por excomulgado, y haviendo ocurrido à la Real Audiencia por via de Fuerza: en ella, y por Auto de 28. de Noviembre de dicho año de 1673. se dixo: *No traèr estado los Autos.* Por lo qual devueltos à los Juezes Hazedores, pagò el P. Procurador de Provincia, lo que debia.

Desde entonces han estado los Administradores de las Haziendas de la Sagrada Compañia, pagando indistinta, y generalmente los Diezmos de los Fructos de ellas, en los años, que no los han tenido arrendados, en la misma forma, que todos los Seculares, y demàs, obligados à su paga: esto es, declarando bajo de Juramento, ante los Colectores, las cantidades de Fructos, que han alzado, pagando de cada diez uno, al respecto de lo que han declarado; y por lo tocante à los Azucares, à razon de quarenta el millar, segun el numero de panes, que han labrado, regulandolos todos por refinados, como dispone la Ley, hasta, que por el año passado de 732. à pedimento del Mayordomo de los Proprios, y Rentas de esta Santa Iglesia, se mandaron recibir, y recibieron por los mismos Juezes Hazedores Declaraciones juradas à los Colectores, sobre si eran, ò no diminutas las Manifestaciones de Fructos, que dicho Mayordomo representò practicaban los Administradores de dichas Haziendas: la que de publica voz, y fama, y de cierta sciencia depusieron dichos Colectores; y en su vista se mandò expedir Despacho, para que los Juezes Ecclesiasticos, cada uno en su Partido, hiziesse mas averiguacion, examinando aquellas Personas, que pudiessen tener mas entera noticia en la materia.

Estas Informaciones, con efecto executaron los de Chalco, Toluca, y los mismos Juezes Hazedores, examinando à los dueños de Embarcaderos, dueños de Panaderias, Administradores de los Molinos, y otros Testigos, que como instrumentales declararon las cantidades de Fructos, que en dicho año de 32. recibieron para su guarda, custodia, y entrega, y las que compraron los demàs; que cotejadas con las Manifestaciones hechas, y de que se puso Certificacion, se hallò una notable diferencia, pues habiendo entrado en los Embarcaderos de las Haziendas de Chalco, de la Cosecha del año de 32. doze mil y veinte y quatro fanegas de Mayz, y seiscientas cargas de Trigo, solo se pagaron de Diezmo, quinientas diez fanegas, y seis almudez de Mayz, y treinta cargas de Trigo, siendo el Diezmo correspondiente, de cada diez uno, mil y doscientas fanegas de Mayz, y sesenta cargas de Trigo.

El mismo año de 32. se pagaron veinte y nueve cargas de Trigo, por razon de Diezmo, de la Hazienda de San Borja; siendo asi, que la cantidad de un solo Panadero, fuè la de novecientas sesenta y una cargas, de que se debian diezmar noventa y seis; y en el año de 33. solo se pagaron treinta y cinco car-

gas de Diezmo, haviendo comprado el mismo Panadero, de su cosecha, mil setecientas treinta y ocho cargas, à que correspondian ciento setenta y tres y media cargas. De la de Oculma, cincuenta y cinco; haviendo comprado un solo Panadero seiscientas noventa y una, à que correspondian sesenta y nueve; y en el año de 33. cincuenta y nueve cargas, haviendo comprado otro, mil, à que correspondian ciento. De la de San Miguel Tepozotlan veinte y quatro cargas, y media; haviendose puesto solo en el Molino, ochocientas y treze; à que correspondian ochenta y vna. De la de Xuchimangas catorze; haviendo entrado en el Molino quinientas y diez; à que correspondian cincuenta y una.

En vista de estas diligencias, proveyeron Auto los Juezes Hazedores, „ en 7. de Diciembre de 1734. por el qual mandaron: Que atento à lo que „ producian dichos Autos, y al grave quebranto ocasionado à la Santa Iglesia, „ en la Gruessa Decimal, como à S. M. en los dos Reales Novenos, que en ella „ le pertenecen, por la diminuta paga de Diezmos, practicada por los Admi- „ nistradores de dichas Haziendas, por ahora, y sin perjuycio de su derecho, y „ para evitar, el que en adelante podia ocasionarseles, se librasse Despacho de „ Cordillera, para que los Colectores, cada uno en su Partido, atento à ser el „ tiempo en que estaba para alzarse la Cosecha de Mayz, assistiessen por sus „ Personas, ò nombrassen las que fuessen de su satisfaccion, para que viessen al- „ zar, y medir la dicha Cosecha, y separassen sus Diezmos sin menoscabo, ni „ diminucion alguna: Y que por lo tocante à la Cosecha del Trigo del mis- „ mo año, que debia suponerse yà limpia, y en parte distribuìda, y transpor- „ tada, declarassen debajo de Juramento sus Administradores, el quanto de „ ella, su existencia, y paradero, apercibiendoseles con la pena de Excomu- „ nion, y declarando incursos en ella à los que resistiessen la una, ò la otra „ providencia.

Librado el Despacho, lo obedecieron sin ninguna repugnancia algunos de los Administradores: otros lo resistieron, y de hecho se fixaron por excomulgados; y con su noticia el Procurador de la Sagrada Compañia de JESUS, se presentò en la Real Audiencia, en grado de Fuerza *en conocer, y proceder*, pidiendo se le expidiesse, como se le expidiò, la Real Provision ordinaria, para la absolucion de los Excomulgados, y remision de los Autos.

Remitidos à ella, y para su mejor instruccion, con Consulta separada, que hizieron los Juezes Hazedores, acompañaron otro Quaderno, por el que consta, que en virtud de su Auto de 17. de Diciembre, se pusieron varias Manifestaciones originales de diversos Religiosos, hechas en varios tiempos, juradas, y con la expression de pagar en virtud de ellas, el Diezmo correspondiente à razon de cada diez uno: se certificò por el Contador, que todas las que se han hecho de veinte años à esta parte, han sido juradas, como las de los Seculares, y en el mismo estilo, y forma, y que solo desde el año de 31. algunos de dichos Administradores, no han querido jurar sus Declaraciones.

Tam-

Tambien hizo poner Mapa de las Haziendas, y Fincas, que dicha Religion tiene en este Arzobispado, que parece son sesenta: afirmando el Contador ser aun mayor el numero de las que posseen, pero que por hallarse incorporadas muchas, que antes fueron distintas, en una sola, como acaèce en la de Chalco, solo compone el numero expressado.

Finalmente consta en dicho Quaderno testimoniada una Real Cedula, su fecha 18. de Junio de 1673. presentada, y obedecida por este Real Acuerdo, y en que se le ordena, haga guardar, y que se guarde en este Reyno, en la recaudacion de los Diezmos; lo acerca de ella dispuesto por la ley 2. del tit. 5. lib. 1. de la Recopilacion de Castilla, que habla de los Diezmos, sin que se controvenga à cosa alguna de ella. En vista de todo lo referido, por Auto de 2. de Abril de 1735. se declarò por esta Real Audiencia: *Que en conocer, y proceder los Juezes Hazedores de Diezmos de esta Santa Iglesia Metropolitana, en su recaudacion, y paga por los medios legales, Juridicos, y Canonicos de Censuras, è Interventores, y otros dispuestos por Derecho, segun la necessidad, y ocurrente caso no hazi in Fuerza, providenciando, que con Testimonio de dicho Auto se les debolviessen los suyos.*

Debueltos en su consequencia, y à su continuacion proveyeron Auto los Juezes Hazedores à los 21. de Mayo de el mismo año, mandando se llevasse à puro, y debido efecto el suyo antecedente proveìdo à los 7. de Diciembre de el año proximo passado, que motivò el recurso, y que en su conformidad los Religiosos Administradores declarassen las cantidades de Fructos, y Ganados, que havian alzado, beneficiado, y augmentadose en el dicho año de 34; satisfaciendo el Diezmo correspondiente debajo de los apercebimientos, y penas, que les estaban impuestos, y no embarazassen directa, ni indirectamente el cumplimiento del citado Auto.

Pero haviendose tratado de poner en execucion, aunque dichos Religiosos Administradores declararon las cantidades de Fructos, y Esquilmos alzados en dicho año, se excusaron à pagar el Diezmo integro, y correspondiente à lo declarado, pretendiendo hazerlo unicamente de la tercia parte, à razon de cada treinta una, alegando tener esta orden de sus Superiores, y que la Sagrada Compañia se hallaba en possession de pagar en esta forma, y à este respecto los Diezmos, siendo assi, que (como và referido por constante del Processo) de aquello, que han manifestado, han pagado en la forma regular, que lo hazen todos los Diezmantes, à razon de cada diez uno, en tal manera, que aun ahora el Religioso Administrador de la Hazienda de la Gavia, como fuesse requerido à declarar, y satisfacer el Diezmo de los Fructos, y Semillas, lo hizo, y pagò à razon de uno por diez; pero haviendose diferido la regulacion, y paga del Diezmo de los Ganados, para despues: bolviò el Colector el dia assignado por el mismo Religioso Administrador. Y como en el intermedio tiempo huviesse recibido el orden de sus Superiores, aunque declarò el numero de Cabezas,

 resis-

resistiò el pagar à razon de diez una, haviendolo assi pagado de las Semillas, dando por motivo, el nuevo orden recibido; y nuevamente requerido declarò debajo de Juramento, haver pagado siempre en el tiempo de su administracion de cada diez una. Lo mismo executò actualmente el P. Rector del Colegio de Santiago de Queretaro, pagando de diez una, y diciendo, que siempre lo havia hecho en la forma contenida en el Auto.

Vista la renuencia de los demàs Religiosos Administradores à pagar enteramente el Diezmo, procedieron los Colectores (despues de hechos los requerimientos oportunos) à rotularlos, y passados quinze dias, como perseverassen renuentes se les mandaron agravar, y agravaron las Censuras. En este estado con la noticia de los nuevos Despachos expedidos, se presentò el R. P. Provincial en la Real Audiencia, apelando de las determinaciones, y procedimientos de dichos Juezes Hazedores, no haviendo avido otra, que la que và citada, por la qual, y en consequencia de lo decidido por el Auto de Fuerza, se mandò llevar à debido efecto el de 7. de Diciembre del año antecedente.

Pues aunque el dicho R. P. Provincial independiente, y separadamente ocurriò al V. Cabildo à los 22. de Abril de 1735. presentando un Escripto dirigido à que se le amparasse en la possesion de las pagas diminutas, que yà en dicho Escripto se declararon serlo, en las dos partes, confessando haver pagado à razon de treinta una, y embolviendo otros puntos: haviendose por dicho V. Cabildo proveìdo, que la Parte de la Sagrada Compañia, ocurriesse donde tocaba; esta en Escripto de diez de Mayo, entrò intentando la recusacion de los Juezes Hazedores, y pidiendo retuviesse en sì, dicho V. Cabildo el conocimiento. Y por Auto de 17. de Mayo, mandò remitir uno, y otro à los Juezes Hazedores, para que sobre lo en dichos Escriptos contenido procediessen conforme à Derecho, motivandose esta determinacion (entre otros fundamentos) con el de no expressarse causas para recusacion, ni alguna que de nuevo sobreviniesse, siendo necessaria su expression por hallarse declarada por Ecclesiastica la Jurisdiccion de dichos Juezes Hazedores; de cuya determinacion, que se le hizo notoria al R. P. Provincial, el mismo dia 17. y firmò su intimacion, no interpuso recurso alguno, por lo qual à los 28. de Mayo se mandò por dichos Juezes Hazedores, que de la pretension de dicha Sagrada Compañia, sobre, que se le amparasse en la possesion, que alegaba tener en la Quota, y forma de diezmar, corriesse traslado con la de la Santa Iglesia; se pidiò por esta, que con su citacion se pusiessen diferentes Testimonios, para que tambien se citò, sin que lo contradixesse, ni protestasse ocurrir, ò dixesse haverlo hecho à dicha Real Audiencia, ni à otro Juez alguno.

Supuesto el Hecho relacionado, y conforme al Processo, para persuadir, haverlo sido à Derecho las providencias dadas por los Comissarios del Cabildo, se exponen à la superior comprehension de esta Real Audiencia, y à la comun censura los Puntos, y fundamentos siguientes.

PUN-

PUNTO PRIMERO.

QUE NO FUE LEGITIMO EL RECURſo de Fuerza en conocer, y proceder, que ſe interpuſo para eſta Real Audiencia; y que una vez declarado no hazerla los Juezes Hazedores, es menos legal, y totalmente inadmiſsible el recurſo de apelacion intentado nuevamẽte en la miſma Real Audiencia, por ſer la Juriſdiccion, que los Juezes Hazedores exercitan en la exaccion, y cobranza de los Diezmos, Eccleſiaſtica.

HAZER Fuerza el Eccleſiaſtico en conocer, y proceder, en una cauſa, no es otra coſa que incluirſe, ò mezclarſe, en el conocimiento de negocio, para el qual es, al menos incompetente: Explicalo doctiſsimamente el Señor Salgado de Reg. protect. 1. part. cap. 1. n. 3. por eſtas palabras: *Secundo modò iſte patet additus, & ſalubre refugium ad Supremam Majeſtatem, quoties Judex Eccleſiaſticus mittit falcem in meſſem alienam de merè laico, re ſimul merè prophana cognoſcens, Regiam temporalem Juriſdictionem uſurpat, propriæ limitibus non contentus.* Salzedo de leg. polit. lib. 1. cap. 14. n. 25. ibi: *Quia metas Juriſdictionis Eccleſiaſticæ tranſmeans, Judex Eccleſiaſticus, laicalem cognitionem arripit rei merè laicæ inter ſæculares, vel ad ſtatum ſæcularem pertinentis.* De que ſe infiere, que ſiendo el recurſo intentado, en nombre de la Provincia, y Colegios de la Sagrada Compañia de JESUS, por via de Fuerza *en conocer, y proceder*, ſe afirma, y ſupône, que el V. Cabildo de eſta, y demàs Igleſias, para preciſſar à los Adminiſtradores de las Haziendas à dicha Provincia pertenecientes, à la ſatiſfaccion integra de los Diezmos, à la Manifeſtacion Jurada de ſus Fructos, no tiene abſolutamente Juriſdiccion, y conſiguientemente ſe arguye poco zelo, y menos cuydado en los Miniſtros de S. M. pues han permitido, que los Juezes Hazedores, delegados del Cabildo, compeliendo de caſi immemorial tiempo à eſta parte, à los Diezmadores à la ſatisfaccion de los Diezmos, ayan preocupado la Real Juriſdiccion.

Para deſtruir propoſicion tan dura, como diſtante del notorio deſve-

lo con que los Señores Miniſtros de eſta Real Audiencia atienden à la indemnidad de la Real Juriſdiccion, y para calificar no ſer legitimo el recurſo de Fuerza *en conocer, y proceder*, que neceſſariamente arguye defecto abſoluto de Juriſdiccion ſe haze preciſſo fundar, que el Cabildo de eſta Santa Igleſia la tiene propria, eficaz, y ſuficiente, y que la que aſsi exercita en la recaudacion, y cobranza de los Diezmos, es Eccleſiaſtica.

Que ſea propria, y peculiar de el V. Cabildo la adminiſtracion, y cobranza de los Diezmos, que à eſta Santa Igleſia pertenecen,claramente ſe percibe de la ley 29. tit. 16. lib. 1. de la Recopilacion de Indias, pues en ella ſe previene, que *en donde por ſer los Diezmos conſiderables no ſe diere à el Prelado, y Capitulares coſa alguna de la Real Hazienda, alzen la mano Oficiales Reales de la Adminiſtracion de los Diezmos de la Igleſia, y Provincia, y ſe la remitan, y dexen gobernar à el Prelado, y Cabildo de ella, precediendo para eſto Cedula, y Licencia de S. M. para que eſto corra por ſu cuenta, y rieſgo, y deſde el dia, que aſsi lo hizieren no les acudan mas por cuenta de la Real Hazienda, con coſa alguna de lo que antes les huvieren dado para ſu eſtipendio; con tal, que los dos Novenos, que en los Diezmos de la Igleſia pertenecen à S. M. y han de entrar en poder de Oficiales Reales, los cobren, y en ſu cobranza tengan particular cuydado, &c.* porque haviendo de ſer el gobierno, y adminiſtracion de los Diezmos, por cuenta, y rieſgo del miſmo Cabildo, es conſiguiente à eſte *gobierno, y à eſta adminiſtracion* el que en la recaudacion de los Diezmos, tenga, y exercite propria Juriſdiccion, el Cabildo, como la tiene, y exerce en todo aquello, que por qualquiera titulo, ò cauſa le pertenece.

Que para eſta libre adminiſtracion de los Diezmos en el V. Cabildo aya precedido orden de S. M. no conſta de los Autos; pero por evidencia de hecho ſe manifieſta, pues ha mas de un ſiglo, que el Cabildo de eſta Santa Igleſia los adminiſtra; que à ſu Prelado, y Capitulares no ſe les acude con coſa alguna de la Real Hazienda, y ſobran poſitivos documentos en el miſmo Proceſſo de que aun deſde el año de 1672. ſe hizo conſtar en el Real, y Supremo Conſejo, haverſe remitido à el miſmo Prelado, y Cabildo la execucion de la Real Executoria,para que procedieſſe à ella *por los medios Juridicos, que haſta entonces huvieran acoſtumbrado, y acoſtumbraban en el cobro de los Diezmos debidos à la Santa Igleſia*: Pues ſi el Cabildo ſe huviera incluido en la Adminiſtracion, no purificada la calidad del previo Orden, y Cedula de S. M. para eſta incluſion, ni la Real Audiencia, ni Oficiales Reales lo huvieran permitido, ni el Real, y Supremo Conſejo tolerado.

Menos puede decirſe, que la Juriſdiccion, que el V. Cabildo exercita es Delegada, porque lo contrario manifieſtan las expreſſas palabras de la citada ley Municipal, perſuade, y enſeña la commun de los DD. pues diſponiendoſe en aquella, que verificada la ſuficiencia de los Diezmos, para la congrua ſuſtenta-

tentacion del Prelado, y Ministros de la Iglesia, *alzen la mano Oficiales Reales, de su Administracion, la remitan, y dejen gobernar à el Prelado, y Cabildo, y que esto sea por su cuenta, y riesgo.* Tan abiertas clausulas excluyen la delegacion, ò comisision, y claramente prueban haver sido el animo de S. M. *alzar*, ò remover el impedimento de hecho: dejando libre, y expedita la Jurisdiccion, que *aliàs* tenia el V. Cabildo, y asiste à todas las Iglesias, por providencia del derecho Comun para cobrar, y percibir los Diezmos, que le son debidos, pues para arguirse comisision, ò delegacion, se requiere necessariamente, que esta se haga por expressas Clausulas, ò usando de la palabra *cometemos, y delegamos = proceda por authoridad nuestra. = como nuestro delegado,* y otras semejantes, que copiosamente exemplifican los Autores, exponiendo el *Cap. Licèt in corrigendis de Officio Judicis Ordinarij.*

59 Por commun doctrina de estos se halla establecido, que quando por el Principe se encomienda alguna causa, à aquel, que removida la Comisision, tenia potestad para su conocimiento, de ninguna manera se entiende esta Jurisdiccion delegada, ò de nuevo atribuìda; sino unicamente excitada, removida, ò desembarazada la Jurisdiccion Ordinaria, que antes tenia. Ita Bobadill. lib. 2. Politic. cap. 21. à n. 25. y otros, sobre el cap. *licèt de Officio Ordinarij.* Petrus Barbos. in leg. *cum Prætor.* 12. §. 1. ff. de judicijs. Lo qual fundan en la expressa letra del cap. cum aliquibus de rescriptis in sexto. Ibi: *Si verò Canonicorum receptio aliàs pertineat ad eosdem; non Apostòlica, sed recipientium censetur authoritate receptus: nisi quod eum authoritate nostra reciperent in nostris litteris caveretur expressè.* Y assi Augustin Barbosa de potestate Episcopi alleg. 92. dice lo siguiéte: *Per contrarium tamen, si causæ quæ committuntur ejus sunt naturæ, quod secundum Juris regulas ad cognitionem Judicis ratione sui Officij pertineant, cum per privilegia, seù àliter ab ipsius potestate essent exemptæ iterum simpliciter ei committuntur non obstantibus illis privilegijs, seu exemptionibus, tunc respectu illarum Judex censebitur ordinarius, non delegatus,* = &c infra. *Nam licèt verum sit quod per illam commissionem removentur impedimenta, seu exemptiones per quas talis cognitio aliàs Juri communi competens, suspensa erat, & interdicta; nullatenus tamen ipsamet potestas cognoscendi, de novo recipitur, sed tantum impedimentis sublatis ad suam antiquam naturam redit, ac proinde ordinaria manet, &c.*

60 Lo mismo defiende el Señor Salgado, de retent. cap. 25. aun en caso mas dificil: conviene à saber, quando aquel à quien se remite el conocimiento de alguna especie de causas, aunque tenia Jurisdiccion Ordinaria, no pertenecia à esta su conocimiento; pues dice, que en àquellas causas, que nuevamente se le encomiendan, obra con Jurisdiccion Ordinaria, y no delegada; explicanlo mejor sus palabras: *Hinc est quod si aliàs habenti Jurisdictionem ordinariam fiat commissio certi generis causarum, quæ aliter ad ejus cognitionem non pertinebant Jure Ordinario videtur facta Commissio, in quibus quidem potestate Ordinaria*

 proce-

procedet, & cognoſcet; quaſi Juriſdictio ſua ordinaria, ad prædictas cauſas de novo conceſſas videatur extenſa; pues ſi para que ſe conſidere Ordinaria la Juriſdiccion con que ſe obra en las cauſas nuevamente encomendadas, baſta, que aquel à quien ſe encomiendan la tenga, aunque no ſea para aquella eſpecie de cauſas, con mayor razon ſerà Ordinaria la Juriſdiccion con que el Cabildo procede oy en la recaudacion de los Diezmos, quando por diſpoſiciõ de la ley ſe le *remite*, y *deja* exercitar, y antes la tenia por regular providencia del derecho comun.

Supueſto, pues, que el Cabildo obra, y procede oy con propria, libre, y expedita Juriſdiccion Ordinaria en la recaudacion, y cobranza de los Diezmos, como quiera, que el ſer Ordinaria no induce neceſſariamente ſer Eccleſiaſtica la Juriſdiccion, ſe haze yà preciſſo examinar la naturaleza de la con que dicho Venerable Cabildo procede; porque de eſto depende la calificacion de la legitimidad, ò eſtrañeza del uno, y del otro recurſo. Y el que ſea Eccleſiaſtica es claro, y manifieſto en las Leyes expreſſas de una, y otra Recopilacion, que lo confirman, y aſsi lo tiene calificado S. M.

Por la ley 2. tit. 5. lib. 1. de la Recopilacion de Caſtilla, que manda, que todos paguen Diezmo cumplidamente, diſpone el modo de ſu paga, y ordena las diligencias, que ſobre ella deben hazerſe, paſſando à imponer las penas del doblo, à los contraventores; añade eſtas palabras: *Salvas las Sentencias de Excõmunion, que dieren los Prelados, contra todos aquellos, q̃ no dieren Diezmos derechamente, ò fueren en alguna coſa contra eſta ley: Y queremos, que las tales Sentencias de Excommunion, ſean bien guardadas por Nos, y por ellos, de manera, q̃ el poder temporal, y eſpiritual, que viene todo de Dios, ſe güarden, y acudan en uno, y las Sentencias, que los Prelados puſieren ſobre eſtas coſas, ſean bien tenidas, haſta que la enmienda ſea hecha*; y eſta ley Recopilada, por Real Cedula de 18. de Junio de 1673. preſentada en los Autos, y referida por el Señor Montemayor, en el Summario 11. de las impreſſas, eſtà ordenado, y mandado, ſe guarde, y haga guardar en eſte Reyno, ſin que ſe contravenga à ella en manera alguna: En ella ſe previene, que *el poder eſpiritual, y temporal ſe junten, y acudan en uno*; que es lo miſmo, que decir, ſe unan, y ayuden las dos Juriſdicciones: luego la con que oy proceden los Juezes Hazedores, es Eccleſiaſtica, y aſsi lo tiene declarado S. M.

Mas por la ley 17. del miſmo titulo, ſe ordena, que los Cavalleros de los Ordenes Militares, que reciden en Indias, no ſe eximan de pagar los Diezmos Eccleſiaſticos de todas ſus Haziendas, y que las Reales Audiencias aſsiſtan à los Prelados, y demàs Miniſtros Eccleſiaſticos, en todo lo que fuere neceſſario para la cobranza de los dichos Diezmos, *impartiendoles para ello el auxilio de la Real Juſticia, en caſo, que ſea neceſſario, de forma, que ſe conſiga el efecto*: luego el Prelado, y por ſu communicacion los Juezes Hazedores, no proceden con Juriſdiccion puramente Real, ſino Eccleſiaſtica; porque ſi obràran

ran como Juezes Reales, tuvieran Familia armada, y no necesitaran de auxilio.

Por la ley 45. del titul. de los Arzobispos, y Obispos, encarga S. M. à los Prelados de las Religiones, hagan publicar, y publiquen las Cartas, y Çensuras Ecclesiasticas, que los Prelados Diœcesanos, ò sus Ministros expidieren, contra los que no cumplen con el Precepto annual de la Sagrada Comunion, ò *no pagan los Diezmos... haziendo ilusorio el Oficio Episcopal*, es asi, que por la ley 8. del tit. 3. lib. 1. de la Recopilacion de Castilla, en causa puramente Real, y Temporal, no se permite usar de las Censuras Ecclesiasticas: luego porque la que exercen los Juezes Hazedores deribada de su Prelado, y Cabildo, es Ecclesiastica, y por tal la tiene S. M. calificada; porque necessariamente lo es la Jurisdiccion, que se exercita por Censuras, pues el discernirlas es potestad de Jurisdiccion, y no de orden: pertenece à las llaves de la Iglesia, y es privativo, lo que laramente explica el Señor Covarrubias, sobre el Cap. *Alma Mater de sententia excommunicationis in sexto.*

Por la Bula del Señor Clemente VII. expedida à instancia del Señor Emperador Carlos V. en que erigiò en Iglesia Cathedral esta Metropolitana, y en Arzobispo à el Señor D. Fr. Juan de Zumarraga, primero presentado à ella, se le señala por dote à la Iglesia, y para congrua sustentacion de dicho Prelado, y demàs Ministros, los Diezmos, Primicias, y otros derechos Episcopales espirituales, y temporales, difiriendo unicamente à la Catholica Magestad de dicho Señor Emperador, el señalar de quales Fructos havian de sacarse estos Diezmos; pero confiriendo à el Prelado la facultad, y Jurisdiccion Ecclesiastica, para que en virtud de ella los cobrasse, y percibiesse de aquellos Fructos, en que se hiziesse la asignacion; explicanlo mejor sus palabras: *Decimas, & Primitias, & alia Jura spiritualia, & temporalia, de bonis, rebus, & fructibus, de quibus Carolus Imperator, vel Concilium hujusmodi, specificarint, & ordinaverint, itaque idem Episcopus, Mexicanensis, in Civitate, & Diœcesi prædictis Episcopalem Jurisdictionem, authoritatem, & potestatem exercere, ac Decimas, Primitias, ac Jura hujusmodi percipere, & levare adinstar Episcoporum prædictorum, liberè, & licitè valeat, applicamus, & appropriamus.*

Lo mismo, aunque con mas expresion contiene la Bula de Ereccion de la Iglesia de Santiago de Goathemala, expedida por la Santidad de Paulo III. que traè Remesal, lib. 3. cap. 12. hablando de la congrua sustentacion, que havia de tener aquel R. Prelado, dice estas palabras: *Ex omnibus inibi pro tempore provenientibus, præter quam ex auro, & argento, ac alijs metallis gemmis, & lapidibus pretiosis, quæ pro tempore existentibus, Castellæ; & Legionis Regibus, qua ad hoc liberas esse decernimus, Decimas, & Primitias, de jure debitas, cæteraque Episcopalia jura, prout alij in Hispania Episcopi de Jure vel consuetudine exigunt, & percipiunt, exigere, & percipere, liberè, & licitè valeat.* De suerte, que la asigna-

na-

nacion de Frutos, de cuyos Diezmos havian de sustentarse los Obispos de Indias, perteneciò à S. M. como tambien el reservar los que le pareciesse, ò para sì, ò con omnimoda excepcion de pagar Diezmos, como que S. M. era dueño de ellos; però vna vez hecha la assignacion, la reservacion, y declaracion, proceden los Prelados à su exaccion, y cobranza, en fuerza de la aplicacion *ex causa, & titulo donationis*; pero la practican con Jurisdiccion propria Ecclesiastica; porque su Santidad les confiere la facultad de cobrarlos, y percibirlos *exigere, & percipere*, como los demàs Obispos de España, hecha la assignacion de Frutos, como yà lo està por S. M. en las Leyes del tit. 16. lib. 1. de la Recopilacion de estos Reynos, y por la 9. del tit. 2. del mismo libro *encargado à los Prelados de sus Iglesias, que en la distribucion de los Diezmos, guarden, y hagan guardar todo lo que se dispone, y ordena en sus Erecciones, aprobadas por S. M. sin exceder en cosa alguna.*

Mas: el Concilio Mexicano en el tit. 12. de *Decimis, & Primitijs*. lib. 3. en el § 2. dice assi: *Concilij Tridentini authoritatem secuta hæc Synodus: nè quisquam cujusque gradus, & conditionis sit, Decimarum, & redituum Ecclesiasticorum solutionem impedire audeat, subtrahere, aut occupare, directè, vel indirectè, per se, aut per interpositam personam, sub pœna excommunicationis latæ sententiæ, & alijs pœnis, & Censuris, contra eos, à jure, & Apostolicis Brevibus statutis, quas ipso facto incurrant, sine alia sententia, tàm qui Decimas sivi usurpant, aut earum exactionem impediunt, quàm qui id jubent, aut ad id Concilium, auxilium, favorem vè præstent.* Este Concilio fue aprobado por su Santidad, y visto, y examinado en el Real, y Supremo Consejo, y S. M. en la ley 7. tit. 8. lib. 1. hablando de èl, y el de el Arzobispado de Lima, los manda guardar por estas palabras: *Y pues se han hecho, y ordenado con tanto acuerdo, y examen, y su Santidad manda, que se cumplan, y executen: Mandamos à nuestros Virreyes, Presidentes, y Oidores... que para que se haga assi, dèn todo el favor, y ayuda, que convenga, y sea necessario, y que contra ello no vayan, ni passen, en todo, ni en parte en manera alguna*, y à los Arzobispos, y Obispos *hagan cumplir inviolablemente lo que està dispuesto, y ordenado, como en ello se contiene, y su Santidad lo ordena, y manda, sin los alterar, y mudar en cosa alguna*: Luego la exaccion, y cobranza de los Diezmos, procede de Jurisdiccion puramente Ecclesiastica, y S. M. assi lo tiene declarado.

No solo por tan abiertas, y claras disposiciones, como las que van referidas, se prueba ser Ecclesiastica la Jurisdiccion, que el V. Cabildo de esta Santa Iglesia tiene para la exaccion, y percepcion de sus Diezmos, sino que con igual claridad lo afirman, y defienden los Autores Regnicolas de la primera plana, unos, aun seclussa la redonacion de estos Diezmos, hecha por S. M. à las mismas Iglesias, y todos tomando por fundamento de su Sentencia esta redonacion. De la primera classe es el Señor Gregorio Lopez, no solo sobre la ley 56. del tit. 6. de la partid. 1. en la qual se dice: *Que aquellas demandas son espirituales,*

tuales, que se hazen por razon de Diezmos, ò de Primicias, ò de Ofrendas, ò de Casamientos, &c. sino expressamente en la glossa de la ley 17. tit. 4. part. 3. por estas palabras: *Quòd si Rex donet alicui partem aliquam Decimarum, quæ Regi competunt ex privilegio Papæ, si oriatur contentio super tali dono, & quæstio sit super Jure Decimandi, vel QUOTA DECIMÆ, quod non possit cognosci in Curia Regis; quia sicut ipse non posset cognoscere de tali causa, veluti merè Spirituali, ut in leg. 56. tit. 6. partita 1. & ibi dixi. Sic neque ejus Curia.* Pues si en sentir de tan insigne Maestro, aun donada, ò cedida à Persona particular sea, ò no sea Ecclesiastica aquella parte de Diezmos, de que su Santidad le hizo concession, es de la Jurisdiccion Ecclesiastica, el conocer, assi sobre el derecho, ù obligacion de diezmar, como sobre la *Quota*, que por razon de Diezmo debe pagarse, con mayor razon, siendo el donatario la misma Iglesia.

El Señor D. Juan de Solorzano en el lib. 3. *de Indiarum gubernat.* en el cap. 12. explicando lo que en el cap. 1. del mismo lib. havia dicho, defiende, y afirma, que los Diezmos redonados por S. M. à las Iglesias, reasumen la antigua naturaleza de Espirituales, y Ecclesiasticos, y que despues de la donacion deben como tales tratarse, y juzgarse por estas palabras: *Quia licèt fateamur decimas Regibus, & alijs laicis concessas, dum apud eos manent temporalium bonorum naturam assumere, communior tamen, & securior opinio est, quod ubi ex eorumdem Regum liberalitate Ecclesijs, vel Ecclesiasticis redonantur, pristinam conditionem reasumunt, & tamquam quid Ecclesiasticum, sive spirituale, deinceps tractari, & Judicari debent, ut docent plures Authores quos retuli supra hoc libro cap. 1. n. 39.* En que se advierte, que este Doctissimo Consejero tuvo presente lo que antes havia dicho en el lugar à que se remite, y se sigue, que necessariamente ha de confessarse, ò que reformò su antecedente Sentencia, ò que la modificò acomodandola à la opinion, que conociò mas segura; esta es, que los Diezmos en fuerza de la redonacion, reasumieron la antigua naturaleza de Ecclesiasticos, y Espirituales, y que como tales deben tratarse, y juzgarse: luego la Jurisdiccion, que el V. Cabildo tiene oy para su exaccion, y percepcion, es Ecclesiastica.

El Señor D. Mathias Laguñez, Oìdor de Quito, en el erudito tratado, que escribiò *de Fructibus, en la part. 2. cap. 7.* despues de haver plenissimamente fundado, que los Diezmos donados à el Principe Secular, y hechos de su Patrimonio, producen por necessaria consequencia la privativa Jurisdiccion de los Tribunales Reales para conocer de las causas, que acerca de estos Diezmos incidan, ò se ofrezcan; passa al num. 77. à questionar, si tendrà lugar esta privativa Jurisdiccion, en el caso, que los Diezmos se redonen por S. M. à la Iglesia, Monasterio, ù otras Personas Ecclesiasticas? Y defiende por mas segura, y verdadera opinion, que donados à las Iglesias los Diezmos, solo puede conocer de qualesquera dudas, que acerca de ellos acontezcan, el Juez Ecclesiastico;

 dan-

dando por razon, que en fuerza de esta donacion reciben la antigua naturaleza de Espirituales los Diezmos; confirmanlo sus palabras. *Contraria negativa opinio, non solum securior, sed, & verior mihi videtur, imò Decimis, aut Tertijs Regijs per Principem Ecclesijs donatis, Judicem Ecclesiasticum dumtaxat cognoscere, posse super Jure decimandi, vel alijs quæstionibus circa Decimas contingentibus; & ratio est evidens; quia videlicet ex his donationibus in favorem Ecclesiarum factis, Decimæ, aut Tertiæ pristinam naturam recipiunt, & sic spirituales res in posterum censeri debent.*

Los fundamentos, que prueban esta Doctrina son solidissimos, y se reducen à que assi como los Diezmos por la donacion, que su Santidad hizo à el Principe Secular, siguiendo la qualidad de la Persona del recipiente, de Espirituales se convierten en temporales, y profanos, la misma razon milita para que redonados à las Iglesias, eximidos de la mano Secular, reasuman la antigua naturaleza de Ecclesiasticos: de que nace; que si el principal documento en que estriva la profanacion de los Diezmos, es el Axioma de derecho de *que muda la la persona, se muda la qualidad*: deducido de la ley *Paulus, aliàs per Procuratorem. ff. de adquirend. hæreditate*, ò este documento es falso, y consiguientemente la profanacion; ò siempre que ay mutacion de Persona, mudaràn de calidad los bienes, haziendose de aquella condicion, que sea conforme à la prerrogativa de la Persona del recipiente.

Por tan irrefragable estiman los Autores el relacionado documento, q̃ en èl, como maxima indefectible fundan esta profanacion, y reciprocamente la reduccion de qualesquiera cosas temporales, ò profanas à Ecclesiasticas, y Espirituales; por esto sin duda el Señor Salgado, en la part. 3. *de Reg. protect.* en el cap. 10. desde el n. 288. questionando si el Derecho de Patronato perteneciente à la Real Corona, se donasse à la Iglesia, retendria, ò no, la naturaleza de Patronato Real, defiende, que si la donacion fue absoluta, y enteramente hecha, pierde su primera naturaleza, sigue, y debe regularse segun la del donatario; y assintiendo à los muchos, que cita, dice estas palabras: *Et si aliquod jus Patronatus, originem habuerit ex patrimonio laici, & per consequens sit laicum; si tamen fuerit, vel ab initio, vel postmodum, fundatione, testamento, DONATIONE, aut alio quovis titulo in Ecclesiam translatum, aut in Capitulum, seu Collegium Ecclesiasticum, vel aliquam Personam Ecclesiasticam; erit omnimodo hujusmodi jus Patronatus Ecclesiasticum amissa sua primæva natura.*

Por mayoria de razon de esta, tenida por comun, è irrefragable sentencia, se deduce, que los Diezmos redonados à la Iglesia, son Ecclesiasticos, no solo por razon de ser la Iglesia donataria, sino porque antes fueron de tal naturaleza, si estamos à la Doctrina, que por universalmente recibida traè el mismo Señor Salgado *de supplicatione ad SS. part. 2. cap. 19. al n. 38.* Ibi: *Redacta re ad priorem statum jus semel consolidatum cessum, seu amissum revivíscit.* Porque es

mas facil la reduccion, ò reversion de las cosas à su primordial naturaleza, que la nueva adquisicion, segun la ley *à liberto de bonis libertorum*, y otros muchos textos de uno, y otro Derecho, que lo comprueban; de que se sigue, que si las cosas que en su origen fueron temporales, y profanas, recayendo en las Iglesias, se hazen Ecclesiasticas; con mayor facilidad procederà esto en las que en su principio fueron Espirituales, y Ecclesiasticas, como no puede negarse haverlo sido los Diezmos.

Lazarte en el tratado de Alcabalas, en el cap. 19. desde el n. 28. hasta el 38. propone dos dudas verdaderamente graves, pero su resolucion en la realidad terminantemente prueba, que los Diezmos redonados por el Principe à otro tercero, sea, ò no sea Ecclesiastico, conservan la naturaleza, que de Ecclesiasticos tuvieron. La primera duda es, si supuesta la donacion de las Tercias hecha à nuestros Reyes Catholicos por el Summo Pontifice, el Principe donatario las arrienda à Persona secular, (como puede, y lo executa, porque aquella commodidad temporal, que le fue donada, es comerciable) y este Arrendador vende los Fructos, si se cause, ò no, Alcavala de su venta? Resuelve, que se debe, y que se causa. La segunda, es, si el subsidio, que por la Santidad de Paulo III. se concediò à el Señor Emperador Carlos V. sobre todas las Rentas Ecclesiasticas, para la expugnacion de los Moros de España, (cuya gracia se continuò en los Señores Reyes sus Successores, por los Summos Pontifices, que han ocupado la Silla Apostolica) comprehenda, ò no, aquellos Fructos, que los Seculares gozan, y aprovechan por arrendamiento, venta, ò merced de S. M. procedidos de las Tercias, que en los Diezmos les pertenecen? Y resuelve ser comprehendidos en la contribucion del subsidio.

Inexplicable es la dificultad, que (como este Autor dice) resulta de una, y otra resolucion; porque si la razon para que dichos Fructos estèn sujetos à la Alcabala, consiste en ser temporales, y profanos; esta misma excluye la comprehension en el subsidio, que solo abraza las Rentas Ecclesiasticas; pero de esta contrariedad se desembaraza facil, è ingeniosamente, poniendo delante el fundamento en que consiste la una, y la otra obligacion, en esta manera; la sujeccion de los Fructos à la Real Alcabala, consiste en el estado, ò condicion de las Personas, de suerte, que aunque los Fructos sean temporales, si la Persona es essempta, no debe satisfacer este Real derecho; pero no siendolo està obligada à su paga. Por el contrario la comprehension en el subsidio, depende unica, y essencialmente de la naturaleza de los mismos Fructos, de suerte, que siendo estos Ecclesiasticos, ora los possea Persona Secular, ò Ecclesiastica, estàn afectos à la contribucion del subsidio. Assentada esta diferencia, y contrayendo à nuestro assumpto la sentencia del yà citado Lazarte, no es ageno el referir sus palabras, que son las siguientes: *Charitativum subsidium est onus injunctum, non quidem Ecclesiasticis Personis, sed redditibus potius, & proventibus totius*

 Eccle-

Ecclesiæ in his Regnis, & infra. *Unde cum indubitabile sit prædictos tertiarum Fructus cum ex decimalibus detrahantur, primordialiter, & in suo origine Ecclesiasticos, Ecclesiæque debitos, & solutos esse, impossibile est ut sine eo onere, quo in origine sua affecti sunt, ad laicas Personas transeant, & quod ipsi laici ad subsidium illud ratione prædictorum Fructuum non teneantur, quia regulare, & perpetuum est, ut unaquæque res transeat cum sua causa, more servitutis, &c.*

La razon es genuina si se advierte, que estos Fructos Decimales, què despues de separados de la gruessa, ò monton perciben los Arrendatarios, ò Donatarios, aunque el origen de su adquisicion lo traxeron de un derecho espiritual; pero en su substancia son cosa material, capaz de recibir esta, ò aquella qualidad, como doctissimamente explica Castillo sobre la ley 6. de Toro, ℣. *De qualquier calidad, que sean,* por estas palabras: *Qualitas est adjectio ad substantiam;* & infra. *Pone exemplum: Homo, Equus, Domus, Terra, sunt substantia, quia naturam recipiunt à principio in suo esse formali; qualitas est illa, quæ sequitur. Item Domus, Terra, Equus, &c. si dantur in dotem, vel in donationem, vel in feudum, dicitur Domus dotalis, seu Terra dotalis, aut Decimalis, vel Parafernalis; terra enim est substantia; Dotalis, vel Parafernalis, seu Decimalis est qualitas.* De que nace, que aunque la substancia de la cosa sea inmutable, es variable la qualidad, aquella es transmissible; pero no lo es esta, aunque de ella depende el privilegio de la cosa para lo jurisdiccional.

Explicalo agudamente el dicho Castillo sobre la ley 13. de Toro, ℣. *veinte y quatro horas.* Ibi: *Quod tertium est dicendum, quòd illa transmittuntur, quæ habent eamdem subsistentiam in se ipsis, persona mutata, sicut non mutata: ex quo infertur, quòd privilegium rerum dotalium, Parafernalium, Castrensium, necnon rerum Decimalium, & Ecclesiarum non transmittitur, nec potest transmitti, quia istæ res mutatione personæ mutant naturam, & transferuntur in aliud Corpus bonorum...volo dicere, quòd licèt res dotalis, Decimalis, &c. possit vendi, & in alium transmitti; non potest vendi, nec transmitti in alium privilegium, quo res dotalis gaudebat cum esset pènes uxorem dotatam, vel pènes Ecclesiam quia mutatione personæ dotatæ, vel Ecclesiasticæ, vendita res mutat naturam, & qualitatem.* Que es lo mismo, que decir, que aunque los Fructos Decimales, v. g. el Trigo, Mayz, Lana, Ganados, &c. puedan transmitirse, ò enagenarse por contrato, ò donacion, no se transfiere à el Donatario la qualidad, ò privilegio, porque esta depende de la condicion de la Persona à quien se hizo la donacion, y assi los expressados Fructos se diràn temporales, ò Ecclesiasticos, havido respecto à su posseedor.

Lo expuesto se comprehende facilmente, y con mas claridad, atendiendo à el siguiente discurso de un grande Ingenio, y bien cortada pluma, entre las muchas, que han levantado el vuelo en la Sagrada Compañia de JESUS, en el qual solidissimamente funda, que en los Diezmos se deben considerar tres derechos entre sì connexos, y dependientes: El primero, el de propriedad, y do-

El P. Juan de Araujo.

y dominio. El ſegundo, el del uſufructo. El tercero, el del uſo ſolamente. El primero como eſpiritual, fundado en el derecho natural, y divino; que ſolo reconoce à Dios, por Autor, no puede abdicarſe, ni deſarraigarſe de la Igleſia, por lo qual todos los Autores Regnicolas, y Eſtraños uniformes aſsientan, que el derecho de diezmar como Eſpiritual, *Nulla conceſsione etiam Pontificia poteſt in laicos transferri.*

El ſegundo derecho, que es el uſufructo, tampoco es tranſmiſsible à los Seculares, aunque ſean Principes, porque ſu percepcion eſſencialmente ſe deriva del titulo, y colacion de la Prelatura, Dignidad, Canongia, Parrochia, ò Beneficio, ſin neceſsitar de formal ceſsion, ni otro titulo; porque en fuerza del que les aſsiſte perciben dichos Diezmos *Authoritate, & jure proprio*; porque aunque no tienen las acciones directas del verdadero dominio, tienen el uſo, y exercicio de ellas; porque ſe conſideran *Procuradores in rem propriam*, lo qual no acaèce en los Seculares; porque como ſon incapazes del titulo, neceſsitan para eſta percepcion de privilegio, ceſsion, ù otro contracto, que le dè derecho à ella, en fuerza del qual perciben *Nomine Eccleſiæ, non authoritate, & jure proprio*, y aſsi el derecho que tienen, es inferior al uſufructo, y eſte es el uſo, ò commodidad, que no tiene nada de Eſpiritual, ni Ecleſiaſtico, y es inferior à los otros dos; porque como dixo Juſtiniano, *Minus eſt in uſu, quam in uſufructu*: de ſuerte, que la propriedad de los Diezmos, dice eſte agudo ingenio: *Eſt pènes Chriſtum, uſusfructus pènes Eccleſiaſticos, uſſus verò poteſt eſſe pènes laicos.* Lo miſmo dixo Gotofredo, ſobre la ley 66. de *Jure dotium*, y el P. Thomàs Sanchez, lib. 6. cap. 13. in Decalogum.

Explicalo no con menos expreſsion el Señor Larrea, en la alegacion 120. n. 4. Ibi: *Uſusfructus etiam ſi perſonalis cenſeatur, & inſeparabilis à perſona ut cedi non poſsit, tamen uſusfructus, commoditas, & illius fructus poſſunt ab uſufructuario cedi*; y pone por exemplo. *Nam licèt Decima Eccleſiaſtica laicis cedi non poſsit, cum ſit quid ſpirituale, poteſt tamen eis cedi commoditas, Decimarum: & inde procedunt conceſsiones Apoſtolicæ factæ à Pontificibus, Regibus Hiſpaniæ, & alijs Principibus Sæcularibus, tertiarum fructuum, quæ ſunt pars decimarum, ut referantur ad commoditatem fructuum, non ad jus Decimas percipiendi.* Y en menos palabras el Señor Olea, *de ceſsione Jurium.* tit. 3. quæſt. 1. Ibi: *Poteſt eſſe pènes unum uſusfructus, & pènes alium jus percipiendi fructus, ſeu fructum commoditas: inde eſt, ut licèt laicus incapax ſit Decimatum, & ei cedi non poſsint, tamen earum commoditas rectè ei cedatur.* De que ſe ſigue evidentemente, que haviendo retrocedido eſte uſo à los Eccleſiaſticos, è incorporadoſe con el derecho *de uſufructu*, à la manera, q̃ eſte ſe conſolìda con la propriedad, yà no quedò nada de temporal à los Diezmos; como expreſſamente el Señor Solorzano, dixo en el cap. 12. del lib. 3. de *Indiarum gubernat.* al n. 63. por eſtas palabras: *In his, de quibus loquimur nihil noſtris Regibus remanſiſſe, quod profani juris cenſeri poſsit:*

 Luc-

Luego; porque yà para la cobranza de los Diezmos, proceden los Ecclesiasticos *Jure proprio*, y en el Cabildo de esta Santa Iglesia, reside no solo el usufructo; sino el uso, y la commodidad.

Esto es lo que el Auto de la Real Audiencia literal, y expressamente contuvo, y declara, diciendo: *No hazer fuerza los Juezes Hazedores de Diezmos de esta Santa Iglesia, en su recaudacion, y cobranza, por los medios Juridicos, y Canonicos de Censuras, Interventores, y demàs dispuestos por Derecho, segun la necessidad, y ocurrente caso*: Que es lo mesmo, que decir, que en la exaccion obran, y proceden con Jurisdiccion Ecclesiastica: de que se sigue, que no dirigiendose à otra cosa la determinacion de los Juezes Hazedores, que à la cobranza de los Diezmos causados, y debidos en las Haziendas de la Sagrada Compañia, de aquellos Fructos, que S. M. les asignò, y para cuya cobranza, y percepcion les concede su Santidad expressa facultad, exercitan Jurisdiccion Ecclesiastica, y consiguientemente, que no fue legitimo el recurso de Fuerza en *conocer, y proceder*, que en la Real Audiencia se deduxo.

Que vna uez declarado, no hazerla los Juezes Hazedores, sea inadmissible el recurso de apelacion de estos à la Real Audiencia, que nuevamente se ha intentado, parece ocioso el fundarlo; porque el mismo Auto declaratorio de Fuerza, supone la Eterogeneidad de las Jurisdicciones, y esta la necessaria repulsa de la apelacion: como que tan privilegiado recurso, aunque arguya injusta la determinacion apelada, essencialmente consiste en la uniformidad, è identidad de la Jurisdiccion del Juez, que determina, con la de aquel para ante quien se provoca, segun principios Curiales, ciertos, è infalibles, y assi es inevitable implicacion, y notoria contrariedad interponer el recurso de Fuerza en *conocer, y proceder*, que de necessidad estriva en defecto total de Jurisdiccion, y successivamente usar el remedio de *la apelacion*, que con igual necessidad supone tenerla el Juez de quien se apela.

Principalmente quando en el efecto, y en la substancia es una la determinacion, con que se motiva el uno, y el otro recurso; porque hasta aora no han dado los Juezes Hazedores, otra providencia, ò determinacion, que el haver mandado llevar à debido efecto, su Auto de 7. de Diciembre del año proximo passado, por el qual se havia expedido Despacho de cordillera, para que los Colectores, cada uno en su Partido (atento à ser el tiempo oportuno de las Cosechas) pusiessen Interventores, à costa, por ahora, de la gruessa Decimal, que assistiessen à la medida, y numeracion de los Esquilmos, y Fructos, y separassen su correspondiente Diezmo, apercibiendo con Censuras, y practicandolas contra los que la resistiessen: De este Auto se interpuso el recurso de Fuerza en *conocer, y proceder*, declarò la Real Audiencia no hazerla, y consiguientemente el arreglamento de lo determinado, y su exequibilidad, mandandose poner en efecto, y de esto se apela: de que desciende por evidencia de hecho, que siendo

una

una la determinacion han ſido dos, no ſolo diverſos, ſino incompatibles los recurſos.

Porque el ſegundo en la intencion, y en el efecto, ſe dirige, à impugnar el Auto de Fuerza, que fue el primero; lo qual embuelve un abſurdo tan grave, que todo el Derecho lo reſiſte; porque el Auto declaratorio de Fuerza, no admite recurſo alguno, ſegun expreſſa doctrina de los que eſcriben à cerca de eſte remedio, y entre ellos el Señor Salgado en la part. 1. de Reg. protect. cap. 2. n. 231. Ibi: *Aliud inſuper meminiſſe juvavit, ut à neutro horum decretorum genere in Senatu admittitur ſupplicatio, neque appellatio, etiam ad Principem, neque alius datur ullo modo recurſus; & ita communiter practicatur, & ad unguem ſervari certum eſt ubique Tribunalium Supremorum, quibus nullatenus tentatur hujuſmodi decretis ſupplicari, & ſi non poteſt ſupplicari, nec poterit appellari, quia reviſsio appellationi equiparatur, &c.*

Lo miſmo defiende Zeballos en el tratado de *cognitione per viam violentiæ*, en la gloſſa 9. n. 10. diciendo: *En confirmacion de eſta verdad, ſe advierta, que de los Autos, que provee el Tribunal Real, ſobre ſi ha lugar, ò no, el articulo de Fuerza, no ſe puede apelar, ni ſuplicar, como ſe hiziera, ſi fueran Autos Juriſdiccionales, y no de proteccion, y defenſa natural*, y aunque el Señor Salgado en el lugar arriba citado al n. 135. impugna eſta razon, creyendo, que la que el dicho Zeballos dà para que no ſea apelable el Auto de Fuerza, es, el de ſer ſu conocimiento por via extrajudicial, teniendo por ineficaz eſte fundamento, reſpecto de que aun en los actos extrajudiciales puede interponerſe, y es admiſſible apelacion; padeciò equivoco, ſegun ſe percibe, tan inſigne Maeſtro, en la lectura de Zeballos, porque eſte en el primer ℣. lo que dice, es, *no ſer actos Juriſdiccionales*; y aunque en el ſegundo dice, que el conocimiento por via de Fuerza, no comprehende *acto de Juriſdiccion Judicial*, ſino ſolo de proteccion, y defenſa natural; eſto no es negar, que aun procediendoſe extrajudicialmente por el que tiene Juriſdiccion, pueda admitirſe apelacion.

Pero es proprio, y conſentaneo el darle titulo de extrajudicial conocimiento à aquel, que tienen los Supremos Tribunales Reales para alzar las Fuerzas, que infieren los Juezes Eccleſiaſticos, como admirablemente dice Salzedo, de leg. politica lib. 1. cap. 9. n. 36. Ibi: *Cum in cognitione ad tollendam vim non quæratur Judicialiter juſtitia partium, ac ſententiæ: ſed ne vis fiat denegatis terminis Judicialibus, qualiter fit, quando appellanti negatur appellatio ſuſpenſiva, vel devolutiva tantum, ut cauſa expoſtulat, & ne de decore Judicis ad quem, legitimi curſus litium deturbentur. Quo caſu, ſi extrajudicialiter, & in vim naturalis protectionis, non procederent Sæculares Judices, irreverentia afficerentur Superiores Eccleſiaſtici, &c.* En el cap. 11. queſtionando ſi haviendoſe declarado por la Real Chancilleria, hazer, ò no hazer Fuerza el Eccleſiaſtico, pueda ſin embargo el opreſo, occurrir à el Principe; deſpues de hazerſe cargo de gra-

viſsi-

vißimos fundamentos, por la una, y por la otra Sentencia resuelve al num. 13. ser licito, y admißible el adito à el Principe, el qual funda por estas palabras: *Ultimo pro assertione nostra propugnare censemus, quòd cognitio ad tollendam vim est actus extrajudicialis, & pendens absolutè à principali voluntate, & gratia; & quamvis in causis ordinarijs tertia, jure communi revisio actorum prohibita sit; in causis extraordinarijs, & quæ pendent à gratia Principis licita est suscitatio cognitionis ad levamen oppreßi subditi, per supplicationem ad ipsum Principem.*

De todo lo expuesto resulta en bastante forma fundado ser la Jurisdiccion con que los Juezes Hazedores entienden en la recaudacion de los Diezmos, Ecclesiastica; que en virtud de esto no fue legitimo el recurso de Fuerza *en conocer, y proceder* primeramente intentado, y que una vez decidido, fue inadmißible el nuevo recurso de apelacion; pues aunque se dà por motivo de ella, la posterior determinacion de los Juezes Hazedores, en que mandaron llevar à debido efecto la antecedente; viene à ser en el efecto, apelar del Auto de Fuerza, por la uniformidad, y precissa relacion de este Auto, à dicha determinacion, como lo califica la admirable doctrina del Señor Salgado de *Regia protection.* part. 1. cap. 4. en los numeros 15. y 18. con que concluirè este Punto. *Quando duo actus ita se habent, ut unus veniat in executionem alterius, si non potest appellari à primo, pariter, nec poterit appellari à secundo....quia quod una via prohibetur alicui, ad id alia non debet admitti.*

(*)



PUN-

PUNTO SEGUNDO.

RESPONDESE A LOS FUNDAMENTOS, que pueden alegarse en contrario para motivar uno, y otro recurso; explicase como en las causas Decimales ha tenido, y tiene esta Real Audiencia privativo conocimiento.

QUE los Diezmos de las Indias sean, y ayan sido siempre Ecclesiasticos, es error el dudarlo; porque la essencia de las cosas es invariable, y por esso S. M. aun en el tiempo, que estaban con actualidad en su Real Patrimonio, les dà este titulo, y nombre, como se vè en la ley 1. del tit. 16. lib. 1. de la Recopilacion de Indias, en aquellas palabras: *Por quanto pertenecen à Nos los Diezmos ECCLESIASTICOS de las Indias, por Concessiones Apostolicas de los Summos Pontifices, &c.* Y en la 17. del mismo titulo, diciendo: *Ordenamos, y mandamos, que ninguno de los Caballeros de las Ordenes de Santiago, Calatrava, y Alcantara, que residieren en las Indias, se exima de pagar los Diezmos ECCLESIASTICOS, que debiere de todas sus Haziendas, y Grangerias, &c.* y en otras muchas leyes Municipales: Pero esto no excluye el que dichos Diezmos, en quanto son Fructos temporales recaìgan en Personas Seculares, los quales adquieran en ellos pleno derecho, perfecto, y verdadero dominio, como que el titulo, y verdadera donacion, que de ellos se les haze por su Santidad, es eficaz, y bastante à su adquisicion, el qual dominio supuesto en S. M. es consiguiente el peculiar Fuero, que asiste à todos los bienes de su Patrimonio, para que acerca de ellos puedan, y deban conocer privativamente los Supremos Tribunales Seculares, y Reales Chancillerias.

Porque como dice Alfaro de Oficio Fiscalis, gloss. 16. n. 21. & sequentibus: *Primum Fisci privilegium est, ut proprius habeat Notarios quemadmodum, & proprios Judices, sive actor, sive reus sit.* Lo qual no acaèce siendo el Donatario Persona particular, que entonces se consideran de mixto Fuero las causas Decimales: capazes, y competentes para conocer de ellas, tanto el Juez Secular, como el Ecclesiastico, segun commun doctrina assentada por Bobadilla, lib. 2. Politic. cap. 18. n. 14. Juan Garcia de expensis, *& alij plures, quibus accedit* Cumanus consil. 84. n. 3. Ibi: *Licèt cognitio Decimarum regulariter sit Fori Ecclesiastici; si tamen de eis facta esset concessio Fœudalis, vel aliàs Laico; tunc ratione commoditatis temporalis, Judex potest esse Laicus.*

Assentada esta comun, è irrefragable doctrina entre los Autores Regnicolas, y Estraños, no se encuentra uno que niegue, que lo transferido à S. M. en la Concession Pontificia, no fue el derecho directo, sino el dominio en los Fructos Decimales; porque el derecho Espiritual se extinguiò con la paga, el dominio, y possession se adquiere con la entrega, ò percepcion de los Fructos, y como estos son cosa material, è indiferente, assi como los bienes Castrenses, transferidos à quien no es Soldado, mudan la qualidad de tales; assi tambien los Fructos Decimales entregados à S. M. pierden la qualidad de bienes de la Iglesia, que es personal, y se hazen profanos, y temporales, incorporandose en el dominio, y patrimonio de S. M. por razon de la entrega; pero haviendo de ser esta, no de la integra gruessa de los Diezmos, sino de parte de ellos, como las Tercias en Castilla, y oy de los dos Novenos en los Diezmos de las Indias, lo que compete à S. M. es la accion eficaz, y dirigida, à que se haga la separacion antes de la particion de estos Fructos, en consequencia de lo provenido en la ley 25. del citado tit. 16. en que *se manda à Oficiales Reales, hagan la cobranza de los dos Novenos, que à S. M. pertenecen, en los Diezmos de las Iglesias, en la Gruessa, sin aguardar à que estèn repartidos en los terceros Ecclesiasticos, sacando siempre los Novenos de el monton.*

Lo qual supuesto, facilmente se comprehende la universal sentencia de todos los Regnicolas, que hablando uniformemente de las Tercias de Castilla, y de los Diezmos de Indias, assientan por regla, que el conocimiento de las causas, que acerca de dichas Tercias, ò de los Diezmos acaècieren, es privativo de las Reales Audiencias. El primero, que la estableciò de los nuestros, fue el Señor Covarrubias, en la 35. de sus practicas. n. 2. Ibi: *Quoties Decimæ à Romano Pontifice translatæ fuerint in Principem laicum, poterit Judex Sæcularis, utcumque causa tractetur de Decimis cognoscere; imò ad eum pertinet hujus causæ cognitio privativè.* El que la contraxo, y estendiò à los Diezmos de las Indias, y en la controversia seguida entre las Religiones con las Iglesias de este Reyno, de que dimana la presente, fue el Señor D. Juan de Solorzano, en el lib. 3. de Indiar. gubernat. cap. 1. n. 42. Ibi: *Communem esse, & receptam omnium Regnorum, & Tribunalium praxim, ut de litibus, & quæstiónibus Decimarum, quæ semel Regibus concessæ sunt, sive in facto, sive in jure consistant Regia Suprema Tribunalia privativè, cognoscant, & pronuntient etiam cum inhibitione Nuntij Apostolici, & aliorum Judicum Ecclesiasticorum, si quando, se his negotijs immiscere præsumunt.* Con estos dos insignes Maestros, se conforman, ò les siguen todos los demàs Regnicolas, ò Estraños, cuyos lugares, si huvieran de referirse, seria reducir à corpulento volumen este discurso.

Pero como esto unicamente pruebe el privativo conocimiento de los Tribunales Seculares, y Reales Chancillerias en el caso, y mientras, que los Fructos Decimales estàn en poder de S. M. ò de su licencia arrendados, donados,

dos, ò enfeudados à otro tercero Secular; en solo su certidumbre (que hasta ahora no se ha negado, ni negarà (no queda resuelta, ni aun tocada la dificultad presente; que consiste en inquirir, y examinar, si redonados por S. M. los Diezmos à las mismas Iglesias, y estas en possession de percibirlos, conservan sin embargo, la qualidad de temporales, y profanos; ò la de la Suprema Regalìa? En tal manera, que en fuerza de la una, y la otra estèn inhibidos los Juezes Ecclesiasticos, y sea privativo de los Seculares el conocimiento de las causas, que acerca de los Diezmos incidan; asi como lo tienen estando en el dominio, y possession de S. M. ò de los Seculares, que por merced, arrendamiento, ù otro titulo los perciben: pues estrivando de necessidad sobre esto, la interposicion del recurso, se haze consiguiẽtemente precisso, para desvanecerla, hazerse cargo, y satisfacer à cada una de las Doctrinas, y Leyes, que se alegaron, y pueden aplicarse à fundar en el caso propuesto el privativo conocimiento de las Reales Audiencias, en causa de esta naturaleza.

El Señor Solorzano lib. 4. de su Politic. en el cap. 1. desde el ℣. *Y ahora*, despues de haver traìdo plena, y doctissimamente, asi el Rescripto de la Santidad de Alexandro VI. que contuvo la donacion à la Magestad Catholica, de estos Diezmos, explicado su origen, su causa, y sus efectos, como tambien fundado, que uno de los principales, que produxo, fue el haverse por medio de ella temporalizado, sin retener nada de Espirituales los Diezmos donados, è incorporadose en el Real Patrimonio, y que en fuerza de esto qualesquiera causas concernientes à la obligacion de diezmar, tocan privativamente à los Tribunales Seculares; estrechandose à los terminos proprios de la presente controversia, y poniendose en el caso de la donacion, ò retrocession de los mismos Diezmos hecha por el Principe Secular à la Iglesia, para congrua sustentacion de sus Prelados, y Ministros, defendiò, que aun mediando esta, quedan, y se conservan *merè* temporales, como qualesquiera otras cosas, que del Real Patrimonio passan por titulo lucrativo, ù oneroso à otro tercero, sea Secular, ò Ecclesiastico, que siempre retienen aquella qualidad de la Suprema Regalìa; à que es necessario, y consiguiente el privativo conocimiento de los Tribunales Reales.

Pero empeñado su gran talento en el cap. 12. de su Polit. en tratar si pertenecian,ò no, á S.M. las porciones vacantes de los Obispados de las Indias, dice lo siguiente : *Sin embargo de esto se ponderò, y tuvo en contrario por mas seguro, que la cession, ò donacion de los Diezmos hechas por nuestros Reyes à las Iglesias de las Indias, y sus Prelados, se debia tener por perpetua, è irrevocable, y que en esso no enagenaron nada de su Corona; antes pusieron en execucion lo que en la Bula de la Concession de los Diezmos se les havia encargado, con lo qual bolvieron los tales Diezmos à quedar* espiritualizados, *y essemptos de la libre mano, y authoridad, que en ellos se pretende dar à los Reyes en sus vacantes.* De suerte, que el Señor Solorzano

zano debe excluirse de los Autores, que defienden la actual, y perpetua temporalizacion de los Diezmos, è incluirse en el numero de los que afirman la reassumpcion de Espirituales, y Ecclesiasticos en fuerza de la redonacion; y por esto subscribiendole, ò impugnandolo, lo citan por fautor de esta segunda opinion el Señor Frasso, Antunez, el Señor Abreù, y otros muchos, concurriendo para esto dos consideraciones. La primera, que siendo posterior lo que afirma en el cap. 12. à lo que primero havia dicho, y teniendolo presente, es visto, ò revocar lo primero, si se considera incompatible con lo segundo, ò explicarlo: siendo su fixo dictamen, que los Diezmos se restituyeron, por la donacion, à la antigua naturaleza, que de Ecclesiasticos, y Espirituales tuvieron. La segunda, que calificando el mismo Señor Solorzano por mas *comun*, y mas *segura* esta doctrina, necessariamente ha de abrazarla, el que pretende seguirle.

El Señor D. Pedro Frasso de Reg. Patronat. Indiarum, en el cap. 18. quèstiona, si los Fructos de las Vacantes de Obispados de las Indias, pertenezcan, ò no, à S. M. y de ellas pueda libremente disponer; y arguyendo primero por la afirmativa, dice al num. 7. *Quòd omnes Indiarum Decimæ Ecclesiasticæ Apostolica concessione ab Alexandro Papa VI. indulta, Regibus Castellæ pertinere cœperunt tamquam bona temporalia, & ipsorum Regalia, ex quo enim datæ fuerunt domino temporali, factæ fuerunt temporales*, para lo qual cita innumerables, y prosigue al num. 9. diciendo: *Eamque naturam, & qualitatem retinent, & si deinde Ecclesijs, aut ipsarum Prælatis fuerint donatæ*, y por los numeros siguientes hasta el 28. expende otros fundamentos, que en la grave Consulta, que S. M. hizo à sus Ministros por el año de 1617. sobre el relacionado assumpto de la libre distribucion de esta porcion vacante, le expusieron los Consejeros, que seguian la opinion afirmativa: y desde el citado numero 28. hasta el 35. igualmente recopila los motivos, que para la contraria negativa se hizieron presentes à S. M. Y aunque concluye siguiendo la afirmativa, omite satisfacer à los documentos opuestos, y unicamente funda su sentir en la general razon de que las Concessiones hechas por los Principes Soberanos, no pueden perjudicar à sus Successores, diciendo: *Verùm quoniam argumentum illud supra traditum, in donatione, & concessione Decimarum Ecclesijs, ac Prelatis facta fundatum, urgens esse videbatur....adhuc non officere quoniam Reges concessionis Authores, Successoribus suis præjudicium inferre non potuerè in præfata Decimarum donatione; hæc enim non ipsis concedentibus tantum, sed etiam Successoribus Regibus donatæ, ac indultæ fuerè à Sancta Romana Sede, &c.*

Lo que tiene tan facil, como authorizada respuesta, assi porque la regla general solo procede en las donaciones ultroneas, è inoficiosas, como porque la que su Santidad hizo de los Diezmos à S. M. fue con la precissa carga de dotar de su Caudal, y Patrimonio las Iglesias, y assi lo dice expressamente la ley 41. tit. 7. lib. 1. de la Recopilacion de estos Reynos, y siendo Regla de

Dere-

Derecho, que: *Illud tantum donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur,* no debe considerarse ultronea esta donacion, ni inoficiosa; por lo que justissimamente dice el Señor Solorzano en el citado cap. 12. en el lib. 3. de *Indiar. gubernat.* que: *Nihil de juribus Coronæ Regiæ alienatum, vel diminutum videri poterit; cum concessæ fuerint in executionem, & implementum oneris, sive conditionis, qua Sancta Sedes Apostolica eas, eisdem Regibus dedit: nempè, ut Ecclesias, & earum Prælatos, & Ministros competenti dote, ac sustentatione donarent.*

Principalmente, quando el citado Sr. D. Pedro Frasso, no solo afirma en el num. citado, sino que prueba, que la donacion, que S. M. hizo de los Diezmos, à las Iglesias de las Indias, fue perpetua, con el mismo hecho de referir à la letra en èl, y en el cap. 19. la concordia hecha en Burgos entre los Reyes Catholicos, y los primeros Obispos de Indias, cuya primera Capitulacion fue la siguiente: *Primeramente, que sus Altezas, porque los dichos Obispos, con su Clerecia, tengan cargo de rogar à N. Señor, por sus vidas, y Reales Estados, è por sus Animas, quando de este mundo partieren, è de los Reyes, que en sus Reynos succedieren, è de los Fieles Christianos, que adquiriendo, y descubriendo las dichas Insulas, murieron; les hazen merced, gracia, y donacion desde ahora para SIEMPRE JAMAS, de los Diezmos, à sus Altezas pertenecientes, de las dichas Islas, è han por bien, que los llevén, segun; è por la forma, que à sus Altezas pertenecen, &c.* Cuya perpetuidad siempre subsiste en su causa; aun en el hypothesi, que esta diga precissa relacion à la congrua sustentacion del Donatario, y por el expressado motivo la porcion vacante del Prelado difunto, retrocediesse al arbitrio de S. M. pues como dice el Sr. Solorzano en el citado cap. 12. al n. 72. *Dato, quòd prædicta consideratio aliquid operaretur planè quidem solum procederet, quoad Prælatum, & partem redituum Sedis Vacantis, quæ ei applicari solet; non autem quoad partem Ecclesiæ, quæ numquam moritur cujusque alendæ, dotandæ, reparandæ, obligatio PERPETUAM CAUSAM habet,*

El Señor D. Lorenzo Matheu, en el cap. 2. de Regim. Valent. §. 1. despues de haver traìdo las Concessiones de las Tercias hechas por diversos Summos Pontifices, à los Reyes de Aragon; estrechandose à los terminos de la presente disputa: esto es, al caso de que el Principe Secular redone à las Iglesias las Tercias, se pone aquel (entre otros) fortissimo argumento: *Tertio dubitavit, si ex concessione Pontificia Decimæ effectæ fuerunt prophanæ, & jurisdictio Regi quæsita; ex concessione Regia ad favorem Ecclesiæ factæ, fuerunt Ecclesiasticæ, & jurisdictio ad Ecclesiam reversa fuit.* Y para dissolverlo se remite al num. 59. à la respuesta dada por los diversos Autores, que cita; pero reconocidos estos, concuerdan en la sentencia, mas no en el fundamento; porque la perseverancia de los Diezmos en la temporalidad, la establecen unos, en que el Obispo, y Cabildo en la possession de los Diezmos, miran como causa de ella la donacion de S. M. como lo manifiestan aquellas palabras de Seraphino,

 decis.

decif. 1295. *Verum cum nitantur privilegio Apoſtolico, in quo Papa has Decimas de jure communi Curatis debitas, donavit Regi, à quo poſtea cauſam habuerunt Archiepiſcopus, & Capitulum; utique earum natura non fuit per hanc tranſlationem immutata.* Otros con el Sr. Larrea, en la alegacion 27. al num. 15. y ſiguiẽdo al Señor Solorzano, atribuyen el peculiar conocimiento de los Juezes Reales, acerca de las Tercias, aunque eſtas ſean donadas à las Igleſias, à el derecho del Patronato, que S. M. tiene en las Cathedrales de ſus Reynos.

Otros, en el eſpecial Eſtatuto, para que las enagenaciones, q̃ ſe hizieren de bienes, ò de coſas pertenecientes al Patrimonio del Principe, ſe hagan con la expreſſa calidad de que en quanto à ellas eſtè ſujeto el Donatario à los Juezes Seculares, en que fundado el Señor Matheù, dice al num. 55. lo ſiguiente: *Cum autem Decimæ conceſſæ noſtris Regibus, à manu ipſorum ad Eccleſias pervenerint, neceſſe eſt ut dicamus ſecutas fuiſſe conditionem adquiſitionis; alias enim nequaquam ipſis adquiri potuiſſent; cum generaliter prohibitum eſſet, vel conceſſum non aliter quam ea lege, ut Regiorum Judicum judicium ſubire teneantur:* pero ninguno de los que el Señor Matheù cita, lo afirma en el caſo de la donacion perpetua, è irrevocable, nacida de obligacion precedente, de cuya naturaleza fue la redonacion hecha por S. M. à las Igleſias de las Indias, y lo que diò motivo al Señor Solorzano para explicar, modificar, ò reformar ſu antecedente ſentencia.

Ultimamente el Señor Abreù, en el doctiſsimo diſcurſo, que recientemente ha eſcrito ſobre la libre mano de S. M. en la diſtribucion de las Vacantes de Obiſpados, pretende convencer la perpetua, è irrevocable naturaleza de temporales, à que mediante la donacion ſe reduxeron los Diezmos; no haverla perdido por la retroceſsion à las miſmas Igleſias, ni haver reaſumido, la primordial naturaleza de Eccleſiaſticos; explicando ingenioſamente la diferiencia, que ahi entre el derecho de percibir los Diezmos, y la commodidad de los percibidos, la que interviene entre el Derecho, que ſe dice *formal*, y el Derecho *cauſal* de ſu percepcion, y fundar, que la retroceſsion hecha à la Igleſia, no es verdadera ceſsion, ni propriamente redonacion, ni dacion *inſolutum*, en ſatisfacion de la obligacion contrahida por S. M. para la dotacion de las Igleſias; para que expende varias razones, y entre ellas, la de que ſi fueſſe verdadera dacion, *inſolutum illicò* alcanzaſſen, ò no alcanzaſſen los Diezmos à la congrua ſuſtentacion de los Prelados, y ſus Miniſtros, ceſſarìa la obligacion de S. M. como, que eſte es efecto de la dacion *inſolutum*.

Lo qual no ſucede aſsi, ſino que conſerva, y permanece en S. M. eſta obligacion; en tal grado, que en las Igleſias, en que no alcanzan los Diezmos, para la congrua ſuſtentacion de ſus Prelados, ſe miniſtra lo neceſſario de la Real Hazienda; concluyendo ultimamente, que el haver cedido S. M. à algunas Igleſias de las Indias, la grueſſa de ſus Diezmos, reſervando para sì los *dos Novenos*,

nos, fue una propria, y verdadera consignacion, destinacion, aplicacion, ò libramiento, como pudiera haverla hecho, ò dado contra otro qualquiera Ramo de su Real Hazienda, lo qual induce, de que en las varias Cedulas, y Leyes Municipales, que cita, no se usa de la palabra redonacion, sino aplicacion, consignacion, y otras iguales, y finalmente afirma en la 3. part. art. 2. n.464. *No haver motivo justo, ni para que à los Cabildos de las Iglesias de Indias, que estàn encargados por Comission de S. M. de la administracion de aquellos Diezmos, se les tolere el que procedan en estas causas por Censuras; por ser Real, y temporal la Jurisdiccion, que en ello exercen....Ni para que se sufra el que las apelaciones de las Sentencias, y Autos del Juez de Diezmos, que el Cabildo de cada Diœcesis diputa para exercer esta Jurisdiccion, vayan como van derechamente al Metropolitano, ò Juez Superior Ecclesiastico, debiendo conocerse de ellas en sus respectivas Audiencias Reales; quando no estuviere esto reservado (por ser Suprema Regalia) al mismo Consejo de Indias, de donde dimana la Comission de los Cabildos, como lo està en los Reynos de España, al de Hazienda, en el conocimiento de las causas de Tercias Reales.*

Pero sin embargo de la authoridad de tan insigne Maestro, no solo contrapesa à ella, la del Señor Solorzano, que es de igual, quando no de mayor estimacion, y el que en la glos. de la ley 1. de *professoribus.* lib. 12. se dice, que *nemo astrictus est stare verbis Magistri*; sino que para apartarnos de su sentencia, tenemos positivos documentos en las leyes Municipales, que dificultan lo assentado por el dicho Señor Abreù, en todos sus particulares: Pues su principal fundamento consiste en persuadir de Apocrifa, y ficticia la concordia de Burgos, que el Señor Solorzano afirma haver visto, y leìdo, y el Señor Frasso traè à la letra en el citado cap. 19. Porque como en esta se contiene la redonacion hecha por nuestros Reyes Catholicos, à las Iglesias, *perpetuamente*, conociendo el Señor Abreù, que en fuerza de esta *perpetuidad*, no puede tener consistencia su opinion, se empeñò en la 4. part. de su discurso, por nueve enteros paragraphos, en fundar ser supuesta, y ficticia la referida concordia, ò à el menos contener manifiesta nulidad, è ineficacia, para excluìr el derecho de S. M. en la libre distribucion de las Vacantes de Obispados, que es el unico assumpto de su eruditissimo discurso.

La certidumbre de la existencia de esta Concordia, y de sus Capitulaciones, la afirma el Señor Solorzano, en el lib. 3. cap. 4. num. 13. de Indiar. gubernat. con tan expressivas palabras, como las siguientes: *De illis publicum instrumentum confectum fuit, datum Burgijs 8. Maij anni 1512. quod ego originale & pergaminis chartis scriptum inspexi*: su eficacia, ò ineficacia para excluìr el absoluto arbitrio, y libre disposicion de S. M. en la porcion vacante del Prelado difunto, no conduce à la presente disputa; pero lo que obrò, y produxo su presencia en la grave Consulta hecha à S. M. sobre la materia, con larga

 mano

mano lo relaciona el dicho Señor Solorzano en el yà citado cap. 12. y lo acredita la misma ley 41. del tit. 7. lib. 1. de la Recopilacion; pues de su decision se colige haver reservado S. M. para sì la tercia parte de las Vacantes de Arzobispados, y Obispados, *y esta para repartirla en Obras pias.*

Que el Cabildo de esta Santa Iglesia entienda en la recaudacion de los Diezmos, no por Comission, ò delegacion de S. M. sino en consequencia de ser suficientes los Diezmos, à su congrua sustentacion, se halla fundado en el Punto antecedente, lo prueba la letra de la misma ley 29. del tit. de los Diezmos, y especialmente la Bula de Ereccion de esta Santa Iglesia, careada con la ley 1. del mismo titul. de los Diezmos; pues aunque el Señor Abreù en el num. 399. entiende, que la administracion de los Diezmos, que por la ley 29. compete à los Cabildos, es verdadera delegacion, capaz de cometerse, ò haverse cometido à otros Ministros Seculares, lo contrario literalmente prueba la citada ley 1. compilada de las Cedulas de 22. de Octubre de 1523. y 16. de Junio de 1572. anteriores à la de 1638. de que se compilò la ley 29. y en las que se ordenò à Oficiales Reales, cobrassen todos los Diezmos, como pertenecientes à el Real Patrimonio; lo qual guardassen, *donde lo contrario no estuviesse mandado por S. M. ù ordenado por las Erecciones de las Iglesias.* De que resulta, que estando por la Ereccion de esta Santa Iglesia concedida por su Santidad, à su Prelado, la cobranza, y percepcion de los Diezmos, como và demonstrado en el Punto antecedente, respecto de ella, y supuesta la suficiencia de los Diezmos, ni otros Ministros Seculares, ni aun los Oficiales Reales, pudieran ingerirse en la Administracion, ni cometerseles, sin contravencion, ò derogacion de una, y de otra ley Municipal.

Menos se compadece con la Bula de Ereccion, lo variable, que el Señor Abreù, asienta, en la asignacion, afirmando, puede S. M. hazerla en otro qualquiera Ramo de su Real Hazienda; porque la Bula la estableciò precissamente en los Diezmos, y Primicias de aquellos Fructos, que S. M. asignasse, como se percibe de su thenor en las palabras citadas en el Punto antecedente. Que su redonacion fuesse verdadera, y efectiva dacion *insolutum* lo afirma el Sr. Solorzano en el citado cap. 12. de su Politica, y para no encontrarse resistencia de derecho, basta, que S. M. quedasse libre de la obligacion de sustentar de su Patrimonio, y se exima en la citada ley 29. de las asistencias, en lo de adelante à las Iglesias, siempre, y mientras que se verificare la suficiencia de los Diezmos, à su congrua sustentacion: siendo en mi corto dictamen, la mas evidente prueba de la perpetuidad de la redonacion, el q̃ por contrario ducumento expone el singular talento de D. Pedro de Hontalba, en la aprobacion de la obra de dicho Sr. Consejero, y es, el haverse privado S. M. de repetir aquello, que sobrare dotada, y mantenida congruamente la Iglesia, y sus Ministros, pues es plena demonstracion de la absoluta abdicacion, que se hizo de los Diezmos.

El

El que en aquellas Iglesias, en donde no hai suficiente congrua en los Diezmos, se supla al Prelado, ò en donde absolutamente no los hai, se le acuda de la Real Hazienda, con la cantidad asignada por diversas leyes, no prueba, que los Fructos Decimales permanezcan temporales, ni ser arbitraria la asignacion de la dote, ò congrua de las Iglesias en otro Ramo, ò Efectos, antes si lo contrario, asi porque como se vè en la ley 22. del titul. de los Diezmos, aun en donde estos son cortos, se manda sacàr la quarta parte, y se dice *pertenecer à el Obispo*, como porque el suplir S. M. en este caso, ò asistir en el total defecto de Diezmos, lo que falta, ò se necesita, para la congrua del Prelado, y de los Ministros, no dimana tanto de aquella obligacion contraìda, y que motivò la Concesion de los Diezmos hecha à S. M. quanto del derecho del Patronato, que posteriormente le concediò la Santa Sede, pues como nadie ignora, es insita à el Patrono la obligacion de la dotacion de la Iglesia.

Finalmente para afirmar no haver motivo justo para que à el Cabildo, y sus Comissarios, se les tolere proceder en la cobranza, por Censuras, pudo dicho Señor Consejero no haver tenido presente la yà citada ley 45. del tit. 7. lib. 1. de la Recopilacion de estos Reynos, en que enixamente encarga S. M. à los Prelados Regulares, hagan publicar, y publìquen en sus Monasterios las cartas, y Censuras, que los Diœcesanos expidieren contra *LOS QUE NO PAGAN DIEZMOS*; ni el expresso, y yà referido Estatuto del Concilio Mexicano, que impone la pena de Excomunion à los que *no pagan los Diezmos à esta Metropolitana*; ni las Reales Cedulas aprobatorias, y preceptivas de su observancia, y cumplimiento. Y en la realidad el concepto de tan grande Maestro, sirve de patrocinio à nuestro assumpto; porque si el exercicio de las Censuras Ecclesiasticas le disuena en las causas, que son de la Jurisdiccion Real temporal, serà consono à su proprio sentir, el calificarse de Ecclesiastica la Jurisdiccion, que conforme à las Leyes, y Estatutos Consiliares, puede, y debe por Censuras exercitarse; y en fuerza de su propria sentencia, serà consiguiente, y aun necessario el que las apelaciones, y otros recursos legitimos regulares, y ordinarios, se interpongan para ante el Superior Ecclesiastico, y no para ante otros, aunque Supremos Tribunales Seculares, que es lo mismo, que la parte de esta Santa Iglesia, en el caso presente defiende, y disputa.

El que en el cap. 25. de la ley 2. tit. 2. lib. 9. de la Recopilacion de Castilla, estè declarado pertenecer privativamente à el Consejo de Hazienda, y reservado à este, el conocer de los Pleytos sobre essempciones, que se pretendan de pagar Alcabalas, y *Tercias*, Pechos, y Derechos, y otras Rentas Reales, es exemplar, que en ningun modo perjudica la pretension de esta Santa Iglesia; pues aunque la cobranza de los dos Novenos, en las Indias, que (como afirma Escalona en su Gazophilacio part. 2. lib. 2. cap. 32. y nadie ignora) son lo mismo, que las Tercias de Castilla, no estè reservada à el Real, y Supremo Con-

 sejo

ſejo de Indias, eſtá privativamente cometida à Oficiales Reales de eſtos Reynos, como ſe vè en las diverſas leyes del tit. 16. lib. 1. de la Recopilacion, y eſta Recaudacion, no ſe les comete precariamente, ſino con efectiva, y eficaz Juriſdiccion, como la de la reſidua grueſſa de los Diezmos, pertenece con igual actualidad, y eficacia à los Juezes Hazedores, y por medio de eſtos, la exercita el Cabildo; ſin que en aquellos, ni en eſtos Reynos ſe embaraze la una, à la otra Juriſdiccion: Porque la que privativamente tiene la Real Audiencia, en el conocimiento de las queſtiones de hecho, y de derecho, que acerca de los Diezmos incidan, no ſe hà vulnerado, ni ofende con la que los Juezes Hazedores exercitan por Comiſsion de ſu Cabildo, en la cobranza de los Diezmos, por ſer compatible eſta, ſin opoſicion de aquella; pero conſervando ſiempre ſu etherogeneidad.

Es cierto, que el Señor Abreù en la part. 5. de ſu diſcurſo en los §§. 1. y 2. pretende defender, tener S. M. igual derecho, que el que le aſsiſte para las porciones vacantes de los Arzobiſpos, y Obiſpos, en las de las Dignidades, Canongias, Raciones, y demàs Oficios de las Igleſias de Indias, ſiendo entre otros los dos mas ſubſtanciales fundamentos para eſte dictamen el que al tiempo de la Ereccion de eſta Santa Igleſia, ſe aſsignaſſe à el Prelado, Dignidades, Canonigos, y Miniſtros *determinada cantidad*, y el perſuadirſe dicho Señor Conſejero, no ſer *Beneficios colativos*; pero à vno, y à otro penſamiento reſiſte, aſsi la letra de la miſma Ereccion, como lo diſpueſto por expreſſas Leyes municipales.

Porque en quanto à lo primero, en el §. 19. de la dicha Ereccion, ſe reconoce, que aunque por entonces ſe hizo el prorratèo de la porcion exiſtente, y à ſu reſpecto, no fue por traxativa perpetua, ſino en el interin, que ſe aumentaſſen los Diezmos, quedando deſde luego Erectas, aunque ſuſpenſas las Dignidades, y Prebendas, à que no alcanzaba por entoces la congrua de los Diezmos, como lo perſuaden entre otras aquellas palabras: *Ut cum, Deo duce, ad pinguiorem fortunam fructus, & redditus noſtræ prædictæ Eccleſiæ pervenerint, quam primum ad dotem Theſaurariæ ſuſpenſæ applicatam de supercreſcentibus fructibus auctum fuerit, Theſaurariam autem, ex nunc erectam, & creatam eſſe decernimus, &c.* Y por eſto en la ley 23. del titul. de los Diezmos, expreſſamente ſe ordena, y manda, que de los Diezmos de cada Igleſia, ſe hagan quatro partes, una para el Prelado, otra para el Cabildo, de las dos reſtantes, ſe hagan nueve partes, dos para S. M. que ſon los dos Novenos, tres para la fabrica de la Igleſia Cathedral, y Hoſpital, y las otras quatro Novenas partes, pagado el ſalario de los Curas, que la Ereccion mandare, y que el reſiduo ſe entregue à el Mayordomo, para que executado lo que de ello diſpone la Ereccion, ſe junte lo que ſobrare con la quarta parte de los Diezmos, perteneciente à la Meſa Capitular, de todo lo qual *ſe paguen las Dotaciones, y Salarios de las Dignidades, Canongias, Raciones,*

nes, y medias Raciones, y demàs Oficios, que por la Ereccion estuvieren erigidos, y criados para el servicio de la Iglesia; sin que en la citada ley se haga memoria de la tassacion primordial, sino que unicamente se preceptùe debajo de estas reglas, el repartimiento, y en su consequencia se hà observado, y observa siempre el derecho de accrecer à los Sobrevivientes la porcion vacante de el Dignidad, ò Prebendado difunto.

Y en quanto à lo segundo, assi por la ley 4. como por la 26. del tit. del Patronazgo Real, se ordena, que las Dignidades, Canongias, y Prebendas de todas las Iglesias Cathedrales de Indias, se provean por presentacion de S. M. y por Provision librada, en forma, por el Real, y Supremo Consejo, *por virtud de la qual el Arzobispo, ù Obispo de la Iglesia donde fuere la Dignidad, Canonicato, ò Racion, haga colacion, y Canonica institucion, al Presentado, &c.* de que se sigue ser verdaderos Beneficios Ecclesiasticos, Colativos, y no *amoviles ad nutum*, y deberse estàr à la substancia, y no à las palabras con que se denominan los fructos, y proventos, que perciben estos Prebendados: Y si el considerarse, que los titulos no son colativos, ni verdaderamente Ecclesiasticos, es fundamento para que tan docto Maestro, arguya, que los Diezmos aun redonados à las Iglesias, son temporales, y profanos; *à contrario sensu*, y segun su propria sentencia se deduce la legitima consequencia de que siendo colativos (como lo son) serà Ecclesiastico el titulo de la percepcion, y se haràn Ecclesiasticos los Fructos percebidos.

Tambien es cierto, que el Señor Fiscal del Real, y Supremo Consejo de Indias, à el tiempo, que por parte de las Santas Iglesias se impetrò la sobre-Carta de la Real Executoria, tratando de los recursos de Fuerza, que por entonces, se hizieron presentes, y sobre su execucion havian interpuesto algunas de las Sagradas Religiones, en esta Real Audiencia. -- Dixo: *No debian considerarse los Regulares Ordinarios, y Tuitivos, ò de Proteccion, que en causas Ecclesiasticas se practican; sino aquellos, que por via de queja, excesso, ò agravio de Juezes Seculares se interponen para esta Real Audiencia; à la que debia estrañarse haver cometido à el Cabildo la execucion de la Real Executoria*; pero igualmente consta, que el Real, y Supremo Consejo desatendiò lo expressado, providenciando unicamente, que esta *Real Audiencia usasse de su derecho*, como el que en el dilatado tiempo de casi dos Siglos, antes, y despues de expedida la sobre-Carta, no se hà hecho por esta Rl. Audiencia novedad, que el Cabildo hà proseguido, y continùa en la recaudacion, y que el estylo de recurrir à la Real Audiencia por via de Fuerza, se observa inviolablemente; que es eficacissima prueba de tenerse por Ecclesiastica la Jurisdiccion en lo respectivo à la exaccion, y cobranza de los Diezmos.

Por fuerte, è indissoluble se ponderò à la vista de la causa, y para fundar lo legitimo del recurso de la apelacion, el argumento de que haviendose cometido à la Real Audiencia, la execucion de la Real Executoria, y esta cometidola

 à el

à el M. R. Arzobispo, y Cabildo de esta Santa Iglesia, debe à el menos, en quanto à ella, considerarse delegada la Real Audiencia, y Juez Subdelegado el Cabildo, de que se pretende inferir, que pudiendose provocar del Subdelegado, á el Delegado, es legitimo el recurso por via de apelacion à la Real Audiencia, al menos en lo respectivo de la execucion de dicha Real Executoria con las Religiones, de qualesquiera determinaciones del Cabildo, dentro de sus terminos pronunciada. Pero esta dificultad, resulta en sì misma, desvanecida, por fundarse en un supuesto incierto, y que aun quando fuesse cierto, es opuesta à Derecho la consequencia, que de èl se deduce.

Lo primero se manifiesta, porque aunque, como expedida à instancia del Real Fisco, se dirigiò à esta Real Audiencia la Real Provision Executoria, ordenandose la hiziesse executar, y cuydasse de su cumplimiento, no se le cometiò su execucion, ni la efectiva recaudacion de los Diezmos, que se causassen por las Religiones, en sus Haziendas, y asi no fue verdadera delegacion, y à la manera, q̃ en qualesquiera otras Reales Cedulas ordinarias insitativas, previene expressamente la ley 16. del tit. 1. lib. 2. *No se mude la Jurisdiccion del Juzgado, ni estado de la causa, aunque solo se dirijan à Virreyes, ò Presidentes*, y en la 25. que los Presidentes, y Oidores *respondan, y hagan assentar la presentacion, y obedecimiento à las Cedulas, y Provisiones Reales luego que sean presentadas, y hagan, que los Escribanos las buelvan à las Partes sin dilacion*, asi en el caso presente claramente se colige, que no fue especial Comision, ò Delegacion à esta Real Audiencia, y que el haverse cometido la execucion à el Cabildo, fue, porque este estaba en possession de recaudar generalmente los Diezmos, en virtud de la Cedula del año de 1638. mucho anterior à la Real Executoria; que en esto obrò la Real Audiencia, con arreglamiento à la citada ley, en que no se variasse *de Jurisdiccion, ni de Juzgado en la causa*, y por esso, se hizo à el Cabildo la remision, *rogandole, y encargandole procediesse à la cobranza de los Diezmos hasta entonces causados por las Religiones, y à la de los demàs Diezmos, que en lo de adelante causassen, PERPETUAMENTE, por los medios Juridicos, que hasta entonces havia acostumbrado, y acostumbraba en la cobranza de los demàs Diezmos, q̃ se havian debido, y debian à dicha Santa Iglesia las Personas, que han posseido, y posseen las Haziendas, que los hàn causado, y causan*: de que resulta inverificable, en terminos de Derecho, la Delegacion, y Subdelegacion, que se concibe.

Aun supuesta, resiste el mismo Derecho la apelacion del Subdelegado, al Delegado en el caso presente; porque la que se dice Subdelegacion, fue total, integra, perpetua, y absoluta, sin reservar en sì la Real Audiencia, parte alguna, de la Comision; en cuyo evento no se puede apelar del Subdelegado al Delegado: sino al Principe comitente, como expressamente lo enseña el cap. *Super quæstionem*, de *Offic. & potest judic. delegat.* en el §. 5. por estas palabras: *Porrò cum Delegatus à nobis, jurisdictionem suam in alium transfert totam, si fuerit appellan-*

pellandum, non ad eum; sed ad nos appellari debebit, y esta es la diferencia, que ay entre el Juez Ordinario, y el Delegado, que aunque, como se dice en la ley solent. ff. de Offic. Proconsulis. *Non potest quis gladij potestatem sibi datam, vel cujus alterius coercitionis, ad alium transferre.* No puede el Ordinario abdicar de sì enteramente la jurisdiccion, sin licencia, y noticia del Principe, en tal manera, que aunque cometa enteramente la causa, retiene sin embargo la Jurisdiccion, aunque otro tenga el exercicio de ella, y le es libre el revocarla; no sucede asi en el Juez Delegado, como con mas expresion lo dice la gloss. del cap. y §. citados, por estas palabras: *Dicas, quòd leges illæ omnes, quæ dicunt, quòd non potest abdicare à se Jurisdictionem, & proximè ad hoc inductæ, intelliguntur de Judicibus Ordinarijs, & illi possunt quandocumque revocare, etiam si totam causam committant; sed in delegato secus est, cum proprium nihil habeat, sed ejus qui mandavit, & ideo nihil reservat, si totam Jurisdictionem committit.* De que nace, que si tiene alguna apariencia, carece de toda dificultad el argumento.

En arreglamento à lo establecido, asi por las Erecciones, como por las Leyes Municipales, perteneciò à S. M. señalar los Fructos, de que havian de pagarse los Diezmos. Los Parrochos, è Iglesias à que pertenecen, ò entre quienes deban dividirse los partos de los Ganados, segun el tiempo de sus estaciones, y el lugar, y forma en que se ha de pagar el Diezmo. Del Algodon, y otros Fructos, que difusamente explica la ley 2. del yà citado tit. 16. lib. 1. En la tercera se dispone à què respecto hà de pagarse el Diezmo, segun la superior, ò inferior calidad de los Azucares, y la observancia de la costumbre, que huviere en su paga.

Por la quarta, y quinta se ordena, el que se pague Diezmo à la Iglesia de la Grana, Añil, y del Casave en pan, ò en yuca, en la cantidad, que se declara, ò en la que estuviere en costumbre: Por la 6. 7. y 8. se establece, que en quanto à diezmar los Ganados, se guarde lo dispuesto por las leyes de Partida, q̃ se paguen à la Iglesia, en cuyos terminos, y limites pastaren, y criaren, aunque los dueños de dichos Ganados sean Vezinos de otro Obispado; y se declara, que el Diezmo de Ganado mayor, ò menor sea de cada diez Cabezas una, y se pague en el campo, donde traxeren sus Ganados los Vezinos, y Moradores à el tiempo, que hizieren el Rodèo de ellos, sin obligarse à llevarlos à otra parte: Por la 9. y 10. que los Diezmos se paguen à los Prelados en los Fructos, y en el lugar donde se cogieren, y si à pedimento de las Iglesias se llevaren à ellas, sea por su cuenta, costa, y riesgo, prohibiendose en la 11. el que los Indios conduzgan de unas à otras partes, aunq̃ sea de su voluntad los Fructos diezmados.

Por la 12. y 13. que los Encomenderos paguen el Diezmo de todas aquellas cosas, que reciben de los Indios encomendados, por razon de Tributo, pagando el Diezmo de todo aquello, que deba pagarse, segun su especie, ò à el respecto del valor, que tenia antes de su beneficio, no haviendose diezmado,

sin que de especie alguna de Fructos se pague rediezmo, y que los Indios paguen los Diezmos, segun estuviere en costumbre, y si fuere conveniente el innovar, se consulte por la Real Audiencia, de la Provincia, y el Prelado Diœcesano, informando à el Real, y Supremo Consejo de las Indias, de lo que se guarda, y conviene guardar para que S. M. provea lo conveniente.

Por la 14. se manda pagar el Diezmo conforme à las Erecciones de las Iglesias, aprobadas por S. M. excepto del Oro, Plata, Perlas, Piedras, Metales, y otras cosas reservadas à S. M. en las Bulas Apostolicas. Y por la 15. que ninguno se ausente de la tierra, sin pagar los Diezmos, que debiere, y por la 16. expressamente manda S. M. que todas las Haziendas, y Granjerias, que en las Indias tiene, y por tiempo tuviere, paguen los Oficiales Reales à la Iglesia *el Diezmo, segun, y de la forma, que lo pagan los demàs Vezinos*. Por la 17. que los Cavalleros de los Ordenes Militares paguen el Diezmo de sus Haziendas adquiridas, ò que de nuevo adquirieren en la misma forma, que los debieran dar, y pagar, si no fueran Cavalleros de dichos Ordenes, ordenandosele à los Virreyes, y Audiencias Reales de las Indias, el cuydado de la execucion de lo en esta ley contenido. Siendo notable, que S. M. no se exima, y pague con efecto enteramente el Diezmo, aun de aquellos Fructos, que por razon de Tributos percibe, aun no percibiendolos en especie, sino commutados à reales, que son los que se denominan Diezmos de commutacion.

Por la 18. 19. y 20. se prohibe cobrar Diezmo de la Pesqueria, Monteria, y Caza: el cobrarse rediezmos de lo que una vez ha diezmado, el llevar Diezmos personales, y por la 21. que solo se cobren Primicias de las cosas, que se llevan en el Arzobispado de Sevilla, y no de otras. Y por la 22. que de los Diezmos de cada Obispado se deduzga el escusado, conforme à la Ereccion, y separado se haga de todos los Diezmos un monton, del qual se saque *la quarta parte, que à el Obispo pertenece, para que no siendo suficiente, sobre ella le cumplan los Oficiales Reales los quinientos mil maravedis, que por S. M. està mandado se den à los Obispos, quando los Diezmos no llegan à esta cantidad*; de que claramente se conoce, que en los que en cada Obispado se causan, estàn donados à su Prelado, y Ministros, sea, ò no sea suficiente, con solo la diferencia de que no siendolo, se reintegra; y siendolo no se suple cosa alguna de la Real Hazienda, que assi lo tiene ordenado S. M. por conforme à la Ereccion, con lo qual es incompatible la assignacion en otro Ramo, que el Señor Abreù assienta, y mucho mas siendo suficientes los Diezmos.

Por la 23. y 29. se manda guardar las Erecciones de las Iglesias, en quanto à la division de los Diezmos, y se dispone, que siendo estos suficientes para la congrua sustentacion del Prelado, y Ministros de la Iglesia, se les dexe su Gobierno, y Administracion, alzando la mano de ella Oficiales Reales, à quienes por la 24. y siguientes, se ordena solo las de los dos Novenos, que à S.

M.

M. pertenecen, que los cobren de la gruessa de los Diezmos, y no despues de repartidas, que lo hagan sin descuento del Seminario, y de gastos. Que assistan à los arrendamientos, que de dichos dos Novenos se hizieren; y ultimamente que ningun Prelado, Prebendado, ù otro Ecclesiastico interessado en los Diezmos, pueda ser Arrendador.

Lo qual supuesto, y prescindiendo de la question, que el Señor Solorzano toca, *lib. 3. de Indiar. gubern. cap. 1. n. 49.* sobre si estas peculiares disposiciones deben considerarse rigorosos Estatutos, ò unicamente auxiliatorios del Derecho Canonico, es cierto, que en todo lo que comprehenden hà estado siempre, y actualmente se halla en possession esta Rl. Audiencia, de juzgar, esto es, de conocer de todas aquellas dudas, ò questiones de hecho, y de derecho, que puedan reducirse à lo que en dichas Leyes està dispuesto, y prevenido; y assi se entiende, y debe entender la comun regla de que es privativo el conocimiento de esta Real Audiencia, en todas las causas Decimales, ora sean de hecho, ora de derecho, como de aquellas, que se reducen à la exempcion de Persona, ò de la cosa. Y no obra, ni procede con tanta ligereza, ò variacion, la parte de esta Santa Iglesia, que decline, ò prorrogue à su arbitrio, ò conveniencia la Jurisdiccion: ò con tanta ceguedad, q̃ sirviendole de escudo una Executoria tan solemne, dimanada del Real, y Supremo Consejo de Indias, contra su proprio hecho, repruebe el Instrumento, en que funda su intencion, dificultando la Jurisdiccion de aquel Supremo Senado, ò la potestad de esta Real Audiencia para conocer de Causas de esta naturaleza.

Para cuya clara inteligencia, sin apartarme de mi proposito (qual es el de no amontonar Autores, Doctrinas, y Textos en materia tan fecunda, quando copiosamente se hallan citados en cada uno de los que la tratan) debe assentarse la comun recibida doctrina de la diferencia, que ay entre la donacion absoluta, hecha por el Summo Pontifice à los Principes Seculares, de los Diezmos, y la Infeudacion de estos: Porque siendo absoluta la donacion, se traslada en el Donatario el dominio util, y directo, (como llevo dicho en el Punto antecedente) y por esso, ora sea la question de hecho, ò de derecho, como no sea, ni pueda ser acerca del Espiritual de Diezmar, sino unicamente sobre la facultad de recibir los Fructos diezmados, pueden, y aun deben conocer privativamente los Juezes Seculares; pero quando los Diezmos se dàn por via de Feudo, como solo se transfiera el dominio util de los Fructos, conservandose el directo en la Iglesia, es privativo del Juez Ecclesiastico el conocimiento, assi lo explica Graciano en el cap. 238 de sus Disceptaciones, Ibi: *De causa Decimarum, quæ conceduntur per Pontificem, Regibus, & Principibus, cognoscit Judex Secularis, etiam privativè quoad Ecclesiasticum; quia possidentur tit. temporali, & non spirituali; sive sit quæstio Juris, sive facti; cum etiam tunc non agatur de Jure decimandi spirituali, sed de facultate percipiendi Fructus contentos sub nomine Decimarum.* Et infra. *In causis Decimarum, quæ conceduntur in fœudum laicis, spectat*

 cogni-

cognitio ad Judices Ecclesiasticos; censentur enim res spirituales, sicut, & Fructus, qui ab eis dependent...Ratio est, quia quando conceduntur Decimæ in fœudum, tunc solum transfertur utile dominium, non directum, quod remanet ad Ecclesiam; unde per connexionem, quam habent hujusmodi dominia; res adhuc dicitur Ecclesiastica; quare tanquam de re Ecclesiæ cognoscit Ecclesiasticus.

Transferido el dominio directo, y util, y aun quando solo el dominio util se traslada al Donatario, ò Feudatario, es igualmente recibida doctrina, que puede el Principe Donatario acerca de estos Fructos transferidos disponer, y hazer Estatutos, como afirma Pedro Barb. *in leg. Titia. ff. solut. mat. n.* 44. Ibi: *Neque repugnat quòd imò utile dominium censetur quid temporale, & profanum, de quo Sæculares statuere possunt, quia respōdetur, id verum esse quando ex hoc statuto facto per Sæculares nullum resultat Ecclesiæ præjudicium*; y que à esta Metropolitana, ò à las demàs, no se siga el menor perjuycio en lo establecido por las Leyes Municipales, summariamente expendidas, es evidente, pues antes por medio de sus disposiciones se consigue el recto orden, y arreglamento necessario à su conservacion: juzgando, y conociendo esta Real Audiencia, de quales Fructos deba pagarse Diezmo, y de quales no; què Fructos sean en este Reyno essemptos de diezmar, ò de quales estè reservado, y pertenezca à S. M. el Diezmo, y lo demàs, pues en el irrefragable supuesto de que la donacion, que su Santidad hizo à los Reyes Catholicos, fue llana, y absoluta, quedando verdaderamente transferido en S. M. el dominio directo, y util de los Fructos Decimales, fue consiguiente la facultad de hazer acerca de ellos, Leyes, y Estatutos.

Y aunque posteriormente S. M. redonò estos mismos Fructos Decimales, à las Iglesias, no fue la donacion integra de todos, pues quedò S. M. deteniendo los dos Novenos, reservando para sì los Diezmos de la Plata, Oro, Perlas, y Piedras preciosas, eximiendo otros, y declarando aquellos de que unicamente avia de cobrarse el Diezmo: para lo qual tuvo pleno, y expedito derecho, como verdadero Señor de dichos Fructos; y assi aunque por su Santidad à el tiempo de diferir á la presentacion, q̃ S. M. le hizo de Obispo de esta Metropoli, y à la Ereccion, que su Catholico zelo solicitaba de esta, y demàs Iglesias Cathedrales, le impuso la necessidad, de que su dotacion, y congrua la consignara en los Diezmos, Primicias, y demàs Derechos Eccleliasticos; fue con la precissa relacion à aquellos bienes, cosas, ò Fructos, que la Cesarea Magestad del Señor Carlos V. y en su nombre el Real, y Supremo Consejo, señalàran, ù ordenassen, como lo prueban aquellas expressas clausulas *de bonis, rebus, & Fructibus, de quibus Carolus Imperator, vel Concilium hujusmodi specificaverint, & ordinaverint.* De que nace, que no solo fue propria de S. M. esta assignacion; sino, que es privativa de sus Tribunales la vigilancia, y cuydado de la observancia de lo acerca de ello establecido, lo qual no ha negado, ni pudiera negar este V. Cabildo.

Lo que defiende, y plenamente se hà fundado, es, que la recaudacion, y co-

y cobranza de los Diezmos, le es propria peculiar, y privativa con total independencia de Oficiales Reales, y de esta Real Audiencia, con libre, y expedita Jurisdiccion, y que la que en esta recaudacion exercita, es Ecclesiastica; la misma, que por derecho comun assiste à todas las Iglesias para percibir dichos Diezmos, *authoritate, & jure proprio*, y que la existencia, y calidad de esta Jurisdiccion la confirman las Leyes, la Soberana aprobacion de S. M. la inveterada possession de proceder en ella por Censuras Ecclesiasticas, la annuencia, y tolerancia de mas de un siglo, de que los Cabildos ayan nombrado, en conformidad de sus Erecciones, Juezes particulares, con plena Jurisdiccion, para el hazimiento, y recaudacion de estos Diezmos, la reiteracion de recursos en grado de Fuerza à la Real Audiencia, en donde declarandose hazerla, ò no hazerla, se han retenido, ò debuelto los Processos; porque este diuturno estylo, ò costumbre, como mejor Interprete de la ley, verifica la Jurisdiccion, y el ser verdaderamente Ecclesiastica; y siendolo, es por consequencia inadmissible el nuevo recurso de apelacion para esta Real Audiencia.

Quando la que se interpone recaè unicamente sobre el acto compulsivo para la paga de los Diezmos, expressamente resiste el Derecho Canonico este recurso, si estamos à la letra del cap. *tua nobis* 26. *de Decimis*. Ibi: *Mandamus quatenus omnes, qui ratione personarum, aut etiam Prædiorum, Decimas Ecclesijs, & Clericis tuæ Diœcesis exhibere tenentur, ad eas cum integritate reddendas, appellatione remota compellas.* Cuya decision exorna el Señor Salgado de Reg. protect. en la part. 3. cap. 2. con muchos, y fuertes argumentos, que se reducen à que como los Diezmos se señalan à los Ecclesiasticos para sus alimentos, y congrua sustentacion, como causa de alimentos, no admite dilacion: y porque el retardar su paga contiene grave pecado, *& quando versamur circa favorem animarum, aut cultus Divini, appellatio non causat attentata*, y parificando los Diezmos con los Tributos, dice, que asi como en estos no se admite apelacion, segun la ley *abstinendum*. C. *quorum appellationes non recipiantur*: de la misma suerte debe denegarse en las causas Decimales, y por ultimo animosamente afirma, que en esta conclusion estàn unanimes todos los Derechos, y todos los DD.

Pero mas fuerte, y terminante à nuestro assumpto al num. 74. defiende; que aunque se alegue, costumbre, prescripcion, ù otra causa semejante, es inadmissible la apelacion, y solo podrà otorgarse, quando se alegare, y mostrare exempcion concedida por su Santidad, ò legitima composicion: Estas son sus palabras: *Hæc tamen conclusio limitatur, ut procedat quando is, à quo petuntur Decimæ allegaret consuetudinem, seu præscriptionem, vel aliam similem justam causam, ex his quas rejicit textus in dicto cap. tua nobis; quia tunc, ut dictum est, appellatio non admittitur.* Y no siendo otro el fundamento, que la Parte de la Sagrada Compañia alega, que la costumbre, que dice hà tenido en la *Quota*, y modo de diezmar (de la qual se tratarà adelante) no mostrando, como no muestra Privilegio, ò Instrumento de que conste transaccion, concierto, ò

legiti-

legitima composicion, es por Derecho Canonico, por doctrina del Señor Salgado, y segun este afirma, por uniforme sentencia de todos los DD. inadmissible la apelacion, atendida la naturaleza de la causa.

No es de menos fuerza en Derecho el argumento de los inconvenientes, que se pudieran ocasionar de lo contrario, y son gravissimos; pues se perverteria, y mudaria el estylo, y costumbre inconcusa, no solo de esta Santa Iglesia, sino de todas las Cathedrales de este, y el otro Reyno, que cobran por medio de sus Juezes Hazedores la gruessa de los Diezmos, cuyo detrimento es causa necessaria para el del Real Patrimonio; porque de diminuirse los Diezmos à las Cathedrales, se perjudica à tres Derechos: El primero el de S. M. en quanto mira à el Real Patronato, que consiste en la conservacion de esta gracia, y de estos Diezmos, quitandole de ella quanto se quitare à las Iglesias. El segundo, à el de los Reales Novenos, reservados, è incorporados en su Real Patrimonio; porque como estos se han de sacar de la Gruessa, quanto mas se substraè de ella, tanto mas se minora este derecho. El tercero, à su Real Patrimonio, porque segun se menoscabaren los Diezmos, se iràn abriendo las Reales Caxas, para sustentar congruamente las Cathedrales, ò supriniendose las Prebendas con indecencia del Culto Divino; porque llegando à entender los obligados à diezmar, que las Iglesias no tienen authoridad, y Jurisdiccion para la cobranza; assi en las Manifestaciones, como en la puntualidad de la paga, serà ineficaz su recaudacion, pues estrechandoseles à su paga, proclamarian à la Real Audiencia para diferirla, ò escusarla.

Porque no ay mayor razon, para que la Parte de la Sagrada Compañia intente oy tan inaudito recurso, que no favorezca à los demàs Seculares, si se reflexiona, que el que se interpone, no es por razon de las Personas, sino por razon de la causa, en la qual corren con omnimoda igualdad, como lo prueba la doctrina del Cardenal de Luca, en el discurso primero de *Regularibus*, y en estas palabras: *Meritò autem Regulares, quamvis à Parochis Sacramenta, aliaque divina, hodie ex Apostolicis Indultis non percipiant; sed sibi ipsis ea, aliaque jura Parochialia ministrent, quo ad hoc Decimarum onus, reliqui Populi, & Cleri Secularis, jure recensendi veniunt.*

De todo lo expuesto desciende, que si aun dentro de una propria estacion para excluir la apelacion basta la executiva naturaleza de la causa, y los graves inconvenientes, que produciria su admission, què podrà decirse quando ademàs de la subsistencia de uno, y otro fundamento se encuentra inverificable el grado por la diversidad de Jurisdicciones, y manifiesto, que aunque esta Real Audiencia la tiene para conocer en hecho, y derecho de las causas Decimales, en los casos respectivos à las disposiciones de las Leyes; pero para la recaudacion, y cobranza de los Diezmos, reside en el Cabildo peculiar, y privativa por Derecho Canonico, por la Ereccion de esta Santa Iglesia, y expressa aprobacion de S. M.

PUN-

PUNTO TERCERO.

QUE NO HAN EXCEDIDO LOS Comissarios del Cabildo, de la Jurisdiccion, que les asiste, en las Providencias, que dieron, assi de poner Interventores, como de precissar á los Administradores, à que jurassen las Manifestaciones; ni en imponerles Censuras, aunque sean Regulares.

QUANDO el Juez Ordinario excede notoriamente los Canceles del Derecho, ò quando el Delegado traspassa los limites de su Delegacion, es oportuno practicado, y admitido el subsidiario recurso à los Tribunales Superiores, ò por excesso, ò por via de Fuerza *en conocer, y proceder, como se conoce, y procede.* No me detengo en fundarlo, por no embarazar la atencion en punto tan curial, como sabido, latamente explicado por los Señores Salgado, Salzedo, y Zeballos, que de proposito escribieron sobre Fuerzas. Veamos, pues, si el Cabildo, ò sus Comissarios, han contravenido notoriamente à lo dispuesto por Derecho, ò se han propassado de los terminos, y limites de su Comision: y hallarèmos, que en qualquiera aspecto, que se conciba su Jurisdiccion, han procedido arreglados à Derecho, y à las Leyes Municipales: porque conforme à estas, y à aquel, no puede decirse excesso el haver providenciado se pusiessen Guardas, ò Interventores à el alzamiento de los Fructos de las Haziendas de los Padres de la Compañia de JESUS, ni el precissar à sus Administradores, à que hagan, bajo de Juramento las Manifestaciones de la Cosecha ya alzada, y comenzada à distribuir; ni el practicar con estos, y no con sus Prelados, todas, y qualesquiera diligencias, ni el fulminar, y poner en efecto las Censuras Ecclesiasticas, contra los inobedientes, aunque sean Regulares, como actos consiguientes à la Administracion, y cobranza.

Comun frequente, y obvia doctrina es, que el Parrocho, ò aquel à quien debe pagarse la Decima, puede asistir por sì, ò por medio de sus Procuradores en las Heras, y Troxes, à el tiempo de la Colectacion de los Fructos, aunque no aya costumbre de esta asistencia: assi lo afirma el Señor Covarrubias en el cap. 17. del libro 1. de sus Varias, por estas palabras: *Quartum est advertendum, etiam cessantibus consuetudinibus, Laicos non posse frumentum, alios vè Fructus in propria Horrea còndere, nisi prius Clerici certiores fiant, ut vel ipsi,*

vel

vel eorum Procuratores adsistant, & sint præsentes Fructuum Collectioni, istasque eorum Decimas percipiant; ne ulla fraus à laicis fieri possit in solutione Decimarum, sicuti expressè adnotavit Speculator, quem sequuntur DD. communiter, &c. y aunque à renglon seguido dice, que *consuetudine potest obtineri contrarium, scilicet, ut Laici libere colligant Frumentum cæterosque Fructus, & eos in propria Horrea sine testibus condant, ijsque ita conditis, Decimas integre Ministris spiritualium reddant.* Para lo qual se remite à la ley 3. tit. 5. lib. 2. del Ordinamiento; ò se ha de arguìr de implicado tan grande Maestro en su propria sentencia, ò para libertarlo de esta nota, hemos de entender lo segundo, concordandolo con lo primero, en esta manera.

Aunque aya costumbre de que el Labrador alze, y encierre sus Fructos libremente sin testigos, ni dar aviso à el Diezmero, puede este apercibirlo, y prevenirle no lo haga, sin darle primero noticia, para que asista èl, ò su Procurador: lo qual deberà executar, y no puede contradecir, aunque podrà excepcionarse para lo yà alzado, sin aviso, ni asistencia del Parrocho, con la costumbre: por la potissima razon de que aunque esta defiende lo executado, no induce necessidad de su observancia en lo posterior, pudiendo dar ocasion, y siendo nutritiva de pecado.

Esta inteligencia la apoya, y expressamente comprueba la doctrina de Alonso Riccio, quien en la 4. parte en la colect. 875. comprehende toda la materia en solas estas tres clausulas: *Communis scribentium conclusio recepta est hæc: quòd Episcopus, vel Parochus, cui Decimæ debentur, potest dicere debitori Decimarum: non colligas Fructus sine præsentia mea, vel Nuntij mei: Amplia, ut apponere possit custodes in agro pro custodia Fructuum cum agatur de ejus interesse, etiam quod debitor contradiceret: limita, quando in contrarium adesset consuetudo: sublimita, quando talis consuetudo præstaret occasionem subripiendi, nam tunc servanda non esset, & ita fuit resolutum in Rota Romana, &c.* Lo mismo traè resuelto, y afirma decidido en Napoles Vincencio de Franchis, en la decis. 117. mas expressamente, y sin limitacion alguna Barbos. de Offic. & potest. Parochi, part. 3. cap. 28. §. 1. n. 42. por estas palabras: *Ad excludendas igitur fraudes potest Curatus Custodes apponere, vel prohibere, ne Fructus ex agris afferantur, nisi soluta prius Decima, vel quòd ipse, aut ejus Nuntius sit præsens.*

El Señor D. Pedro Gonzalez de Salzedo en su singular tratado de lege Politica, en el lib. 1. cap. 20. con el motivo de tratar pertenecer à la Suprema Regalìa del Principe la descripcion, y numeracion de Fructos, para el fin de investigar si los hai, ò no suficientes para el mantenimiento de sus Pueblos, y prevenir los medios oportunos para el caso de esterilidad; ò para tener entera noticia del numero de Vassallos, sus fortunas, ò facultades, ò para otros diversos puntos politicos, y Civiles, conducentes à la conservacion del Reyno, traè à el n. 39. estas palabras: *Sciendum est, quòd DD. innixi principio legis si ita §. Domi-*

Dominus de usu, & habitatione, tenent, quod dominus directus, aut partiarius pro suo interesse potest apponere custodes, etiam invito domino, ad securitatem Fructuum, ex quibus debet aliquid percipere, ne defraudetur suo Jure, sed numerentur, aut describantur si sunt blada, ante Collectionem, & triturationem: si vinum post inclusionem, aut immissionem in Dolijs, aut amphoris...Quæ sententia sic communiter amplexa est; ut nemo eam inficietur, sive Fructus PERTINEANT AD ECCLESIAM *ex agrijs Secularibus; sive ad Principes Seculares ex Fructibus Prædiorum, ratione Fæudi, Vectigalis, aut Tributi, vel Baronem, aut alium privatum dominum ratione dominij, aut pacti.* Y à el n. 22. siguiendo à Gaspar Thesauro, dice: *Posse exactorem Decimarum domino fundi prohibere, ne Fructus exportet, nisi eo, vel suo Nuntio præsente,* de que resulta, que en haver providenciado los Juezes Hazedores de Diezmos, que los Colectores asistiessen por sì,ò por sus Notarios à la Colectacion de los Fructos, obraron con arreglamiento à Derecho, sin que se encuentre Autor alguno, que lo repruebe.

Que sin oponerse á este,puedan los Juezes Hazedores precissar à los que son obligados à pagar Diezmo, à que debajo de Juramento declaren la porcion de Fructos, ò Esquilmos alzados, ò logrados, para la recepcion de el Diezmo correspondiente, no puede traerse à disputa, siendo igualmente comun, è irrefragable doctrina, latamente expendida por Peregrino lib. 2. por todo el consejo 21. à quien siguiendo Barbosa *de Potestate Parochi*,en el yà citado cap. 28. §. 1. n. 42. dice estas palabras: *Immo, qui solvere tenetur Decimam, debet ad instantiam Parochi, & ejus Conductorum jurare de vera quantitate Decimæ, ita ut Collector Decimæ non teneatur stare libero Coloni arbitrio.* Y otros innumerables, fundados todos en la gloss. 12. de la ley 15. tit. 8. part. 3. principalmente no haviendo otra prueba de la verdad, y hallandose inviolablemente observado el estylo de que juren los Diezmadores, y practicado por los Religiosos Administradores de dicha Sagrada Compañia, desde que se puso en efecto la Real Executoria, hasta el año de 731. que por algunos se pretendiò innovar esta costumbre, lo que diò motivo à la averiguacion, sobre si los Diezmos se pagaban, ò no, con arreglamiento.

Que su cobranza, la delacion del Juramento, y demàs medios conducentes à ella, deban practicarse con dichos Religiosos Administradores, y no con sus Prelados, carece de dificultad, atendida la naturaleza de la causa, y lo expressamente pactado, y ofrecido en Instrumento publico, y solemne por la Parte de dicha Sagrada Compañia, à el tiempo que se recibiò la Real Executoria, y se tratò de su cumplimiento: aun quando no fuesse inveterado estylo, el que los Colectores, como que residen en los proprios Partidos en que son situadas las Haziendas, ayan siempre requerido à los Administradores à la Manifestacion, y paga de los Diezmos causados, ò dichos Administradores, no tuviessen (como debe creerse tengan) Poder bastante para este, y otros efectos.

Sabi-

Sabido es, en Derecho, que la exaccion, y cobranza de los Diezmos, contiene accion Real, y executiva, assi lo confiessan todos los DD. y por indubitado lo assienta Moneta *de Decimis*, en el cap. 6. al n. 4. por estas palabras: *Quia Decimarum dominium ipso jure transfertur in Ecclesiam; illarum causa est Realis, & executiva: unde statim atque Decimæ sunt separatæ, poterit ille ad quem pertinent per manus injectionem eas sibi applicare.* Lo qual supuesto es consiguiente, que la cobranza de los Diezmos se practique de los mismos Predios, y de aquellas Personas à cuyo cargo estuvieren, aunque no sean sus dueños. Porque siendo los Diezmos carga intrinseca de los mismos Predios, deben cobrarse de aquellos en cuya mano se hallan: pruebalo la doctrina del Señor Salgado, en la 3. part. de su Laberyntho, cap. 11. n. 1. en donde distinguiendo quales son cargas intrinsecas, y extrinsecas de la cosa, dice assi: *Onera perpetua, & intrinseca bonorum concursus, & quæ pro ipsorum possessionibus debentur, ut sunt Census, Pensiones, Gabella, Laudemium, Collectæ, Anniversaria, & alia hujus generis, ita, bonis ipsis affecta sunt, ut sequantur quocumque ierint*, y con mas claridad el Señor Castillo *de usufructu*, en el cap. 57. à el n. 14. por estas palabras: *Id circo usufructuarium ipsum onera quam plurima, Collectas, Gabellas, Pensiones, Canones, Tributa, & alias præstationes temporales subiturum, plevissimè probarunt, & varijs modis declarant, &c.*

No es leve prueba de lo alegado, la que resulta de la doctrina de Carlebal en el tit. 1. disp. 2. quæst. 3. à n. 155. en donde tratando del Fuero, que se surte por razon de la cosa, defiende, que los Ganados de los Ecclesiasticos, que infieren daño en los campos, y sementeras, pueden por el Juez Secular ser detenidos, y embargados hasta que se satisfaga, y pague à el dueño del sembrado el daño que se le hizo, à lo qual subscriben casi todos los Regnicolas; que cita, y refiere: dando la razon en estas palabras: *Ratio esse videtur, quia ista statuta res afficiunt, & rebus imponuntur, non personis.* De que resulta, que siendo carga Real de los mismos Fundos, Predios, ò Haziendas, y que debe deducirse de sus fructos la Decima; en ellos, y en sus Administradores, debe verificarse la exaccion.

Pero estàn de mas las doctrinas, y sentencias de los DD. quando la Parte de la Sagrada Compañia, por medio del R. P. Hernando Cabero, Visitador, y su Vice-Provincial, por el año passado de 1664. à tiempo que se tratò de poner en efecto la Real Executoria, no solo ofreciò hazer la paga de lo causado desde el dia de la revista (como en dicha Real Executoria se prevenia) à los plazos, que propuso, y el executarlo annualmente, haziendo las Manifestaciones de los Fructos, y Esquilmos que alzasse, y cogiesse à los tiempos, que esta Sta. Iglesia acostumbra, y las pide, sino que consintiò, y se allanò à que dichas Manifestaciones *las harian los Religiosos, y Personeros, que assistiessen, y estuviessen en la Administracion de dichas Haziendas, y que bastaria requerir à los susodichos, sin ser neces-*

necessaria otra diligencia con otro Prelado Superior, ni inferior, porque para este caso havian de tener facultad los dichos Personeros, y Administradores; cuyas clausulas constan en Instrumento ahora producido por el R. P. Provincial actual, ante el V. Cabildo, para otro efecto: de que nace, que además de ser conforme à Derecho, es arreglado à lo admitido por la misma Compañia, practicarse con sus Administradores las diligencias, y solo por natural olvido, pudo, contra su proprio hecho, impugnarse.

Que el Cabildo, por medio de sus Juezes Hazedores, para là recaudacion de los Diezmos, pueda usar de las Censuras Ecclesiasticas, contra los renuentes; aunque en el Punto antecedente se halla cumplidamente fundado, no daña su mayor demostracion en el presente: especialmente quando se considera muy necessario instruir, y manifestar el vigor, y eficacia de las Censuras, que sobre materia de Diezmos se expidieren; para obviar graves absurdos, si distantes de la intencion de quien los causa, muy faciles de ocasionarse en los que obran por exemplo, y no por propria discrecion. Cierto es, que los Diezmos estàn asignados para la congrua sustentacion del Prelado, y Ministros de esta, y de las demàs Iglesias, à que es consiguiente, aunque no huviesse otra razon mas, que la de su proprio interesse, que para conseguirlo, y cobrar sus Diezmos, usen de las Censuras, asi siguiendo à el Cardenal Tusco, y à otros lo defiende Donato Antonio Marinis en el lib. 1. cap. 1. de sus Resoluciones, al n. 37. en estas breves palabras: *Septimo dubitatur, num possit Abbas excommunicare Laicum ejus debitorem debitum solvere nolentem? Dic, quod sic, quando debitum ipsi Abbati, ut Abbati debetur, & est notorium de Mensa Abbatiali, quemadmodum potest Episcopus.*

El Cardenal de Luca en las Annotaciones al Sagrado Concilio de Trento, sobre el cap. 2. de la Session 25. de *reformatione*, en el discurso 43. despues de haver explicado las especies de Censuras Ecclesiasticas, tratando del abuso, ò necessidad de su expedicion en las causas pecuniarias, y temporales, pone este dilemma: O el deudor tiene de que pagar, y no quiere; ò no tiene, ni puede? En el primero caso con facilidad, por medio de la execucion real personal, podrà conseguirse la paga, sin ocurrir à las Censuras: en el segundo seràn estas injustas, porque no deben librarse contra el que no paga, porque no puede; pero si teniendo con que pagar, no lo haze, porque no quiere, ni puede compelerse por el Juez, por no tener facultad para apremiarlo, es justo, legal, y necessario el remedio de las Censuras, y el dudarlo efecto de vulgar ignorancia, estas son sus palabras al n. 11. *Et quamvis ignarum vulgus obloqui soleat, atque scandalum concipere de stylo Curiæ procedendi quandoque ad Censuras pro debito pecuniario, vel alio temporali impedimento; attamen iste est positibus ignorantiæ effectus, ob clarum dilemma, quod; aut est impotens ad implendum id quod debet, & tunc excusatur, neque ad Censuras proceditur; aut est idoneus, sed ex ejus contumacia, & culposa potentia*

pro-

propria, vel aliena, ad quam recursum habeat impedit nè implementum sequatur, & tunc Censuræ inferuntur non ex ratione ipsius debiti, sed ex ratione talis delicti, & contumaciæ, & sic notoriæ perseverantiæ in peccato.

Y con mas expresion al n. 15. diciendo: *In illis autem Ditionibus, vel Regionibus; in quibus de facto non permittitur Episcopis, alijsque Prælatis, & Officialibus Ecclesiasticis exercitium gladij temporalis, ac familiæ armatæ cum laicis, sunt excusabiles, cum aliud non suppetat remedium, atque Laici debent potius de se ipsis scandalum concipere, quod non permittant id, quod Sacri Canones concedunt.* Siendo, pues, notorias las prohibiciones de las Leyes, para que los Juezes Ecclesiasticos procedan à la execucion real, y personal contra los Seculares, especialmente en los Dominios de España; lo es tambien el que aunque la causa sea temporal, y pecuniaria, puede procederse por Censuras contra los contumaces à la paga.

La notoriedad de esta prohibicion, es tanta, que no ay Autor practico, que no la suponga, y que à el proprio tiempo no diga, que en semejantes causas, en que el Juez Ecclesiastico tiene Jurisdiccion sobre los Seculares, debe primero comenzar por las Censuras, antes de implorar el auxilio de la Rl. Justicia, para la execucion; asi lo explica Avilez, en el cap. 20. *Prætorum*, à el n. 16. citando otros muchos: *Procedit ergo Judex Ecclesiasticus contra Laicos secundum Canones censurando, primò excommunicando, deinde anathematizando, & interdicendo, postea, cum Ecclesia non habeat ultra quid faciat, invocet brachium Sæculare: ante enim quam ista faciat; non debet invocare.* Con mas extension el Señor Covarrubias en el cap. 10. de sus Practicas, y siguiendo à este, y à otros nuestro Paz, en el preludio segundo del tom. 2. por los num. 14. y siguientes; y sin ocurrir à los Autores està dispuesto, y ordenado por las leyes 14. y 15. del titulo 1. lib. 4. de la Recopilacion de Castilla, que expressamente prohiben à los Juezes Ecclesiasticos, proceder contra los Seculares, por prision, y embargo de bienes, sin implorar el auxilio de la Real Justicia, ò antes de practicar las Censuras Ecclesiasticas, aunque aya costumbre en contrario.

Y si en las causas pecuniarias, y temporales en que el Juez Ecclesiastico tiene Jurisdiccion contra los Seculares, no solo puede, sino que debe primero proceder contra estos por Censuras Ecclesiasticas, sin embargo de que su imposicion en las referidas causas, no dimane de expressa disposicion de Derecho Canonico; menos podràn evadirse los Seculares de incurrir en aquella excommunion, que procede de expresso Estatuto, ò disposicion Canonica, estando, pues, impuesta, y establecida por innumerables Capitulos Canonicos, por el Sagrado Concilio de Trento, por el Concilio Mexicano, aprobado, y cōfirmado por su Santidad, la pena de excommunion mayor, à los que usurpan, retienen, y no pagan los Diezmos; à los que patrocinan, protexen, ò aconsejan esta usurpacion, siendo nuestra Santa Madre Iglesia, una en todo el Orbe de la

tierra,

tierra, quien havrà tan ignorante, ò tàn confiado, que instado de un Precepto Ecclesiastico, comminado con pena tan terrible, desatienda esta, y se persuada ser ineficaces las Censuras impuestas, ò publicadas contra los que no pagan los Diezmos, no teniendo privilegio de su Santidad, ò para no pagarlos, ò para que los Juezes Ordinarios Ecclesiasticos, por esta, ù otras causas para que tengan Jurisdiccion, no puedan excomulgarlos? Y assi serà afectada ignorancia, è infructuosa malicia del Secular, que dudare, ò simulare, que duda, la obligacion de pagar los Diezmos à esta Santa Iglesia, ò que para su paga no puede compelerse por Censuras.

La dificultad, que à el presente se ha suscitado, es, si la misma obligacion de pagar Diezmos enteramente à esta Metropolitana, y demàs Iglesias, se verifica en los Regulares, esto es, en los Religiosos; y si faltando à esta obligacion, y à la paga integra de los Diezmos, podrà compelerlos por Censuras el Ordinario Ecclesiastico, siendo, como son, essemptos de su Jurisdiccion? El fundamento de esta duda, en uno, y otro punto consiste, en que aunque la Santa Sede, no puede quitar de rayz en Persona alguna, ò Communidad, la obligacion de pagar Diezmos, puede dispensarle su efectiva paga, concediendole Privilegio para que, ò perpetuamente, ò por algun tiempo, ò de tales Fructos no pague, ò lo haga à razon, y respecto de un tanto por ciento. Igualmente pudo, y puede eximir à los Religiosos de poder ser excomulgados por los Obispos, y Prelados Ecclesiasticos, en aquellos casos, y causas en que, ò no, estuvieren sujetos à su Jurisdiccion, ò aunque lo estèn, aya tenido su Santidad por conveniente limitar esta, en quanto à proceder contra dichos Religiosos por Censuras, dejandola libre, y expedìta en quanto à proceder contra ellos por otros medios.

En el primero caso, estando eximidos por Privilegio de pagar Diezmo los Religiosos, ù otra Persona particular, si se le compele à su paga por medio de excommunion, serà injusta; pero valida esta Censura: por el contrario, si su Santidad le concediò expresso Privilegio para que sobre la paga de Diezmos, no se le compela por Censura Ecclesiastica, serà nula la que se le impusiere, por defecto de Jurisdiccion, aunque aliàs se considere justa por razon de la causa. Entre el uno, y el otro caso hai tambien la diferencia, de que quando la Censura es solamente injusta, porque aquel à quien se impone tiene Privilegio de su Santidad, para no pagar Diezmo; pero dimana del Ordinario Ecclesiastico, que tiene eficàz, y verdadera Jurisdiccion, no puede el excomulgado, aunque lo sea injustamente, en menosprecio de la Censura, exercitar acto alguno de aquellos, que exercitan los Fieles, estando en la Comunion de la Iglesia, ni publica, ni secretamente, y esta es la mas comun opinion de los Moralistas; pero quando la excommunion es nula, por defecto de Jurisdiccion en el que la impone, debe sin embargo el excomulgado portarse como tal en lo publico,

aun-

aunque en lo secreto no se abstenga de los actos, que los Fieles exercitan, practicandolos unicamente entre Personas sabias, y à quienes, por serlo, conste ser nula la excommunion; la qual en lo publico debe guardar, y obedecer, para evitar el escandalo.

Lo que la Parte de la Sagrada Compañia de JESUS alegò, quando se radicò este Pleyto en el Real, y Supremo Consejo, fue, el que tenia Privilegio de la Santa Sede, para no pagar Diezmo absolutamente de sus Predios, y Heredades; y aunque por entonces se examinò cuydadosamente este punto, por no haver probado la existencia, ni subsistencia de los Privilegios, que alegaba, por Sentencias de vista, y revista, fue declarado deber esta, y demàs Sagradas Religiones, pagar el Diezmo à las Iglesias de estos Reynos, expidiendose la Real Executoria, que và relacionada en el Hecho; sin embargo de la qual extrajudicialmente se hà divulgado, que para no pagar el Diezmo, tiene la Sagrada Compañia Privilegio, por lo qual se haze precisso demonstrar no tener alguno, ni poderle aprovechar los que tuvo; especialmente por lo tocante à las Iglesias de las Indias. Lo que judicialmente ha pretendido la Parte de la dicha Sagrada Religion, es,el que se declare deber pagar menos de la Decima por los motivos, que expone, y de que se tratarà en el Punto quarto de este Discurso.

Igualmente ha pretendido fundar, que para la exaccion de los Diezmos, que en sus Haziendas, è Ingenios se causan; no pueden los Juezes Hazedores compeler à sus Administradores, por cuya mano se hazen las pagas, por Censuras Ecclesiasticas, atento à ser Religiosos, y tener especial Privilegio para que los Prelados Ordinarios Ecclesiasticos, no puedan excomulgarlos en otras causas, que aquellas en que expressamente estè declarado poder hazerlo, ò que se exceptuassen en el mismo Privilegio,que afirman tener, para no ser Censurados; pero hasta ahora no ha dicho, ni puede decir la Parte de la Sagrada Compañia, que los Seculares, que en estos Reynos tienen Haziendas, Ingenios, ù otra especie de Heredades, no deban pagar Diezmo enteramente de ellas à las Iglesias de su domicilio, ò el que para su paga no puedan ser compelidos por Censuras Ecclesiasticas, ò que las que contra ellos se expidieren no sean eficaces, validas, y verdaderamente les liguen. Porque la obligacion de pagar Diezmos siempre es una, y permanece en un proprio estado, aunque los Fructos Decimales los aplique su Santidad por justa causa, ò contrato oneroso à el Principe Secular: à la manera, que no se altera, ni minora la obligacion, que uno tiene de pagar cierta cantidad à determinada persona, si por delegacion, ò consentimiento del Acreedor, lo haze à otro tercero.

Es cierto, que la Santidad de Paulo III. en cuyo tiempo fue criada, y erigida la Religion de la Sagrada Compañia, entre otros muchos Privilegios, que le concediò por especial Breve, expedido en 15. de Noviembre del año de 1549. le eximiò plena, y absolutamente de la paga de los Diezmos, para en lo

veni-

venidero, y perpetuamente, con la expressa calidad, de que aunque por orden de la Santa Sede, ò sus Nuncios, se les mandasse pagar, no tuvieran efecto sus letras, si no se insertasse en ellas de *verbo, ad verbum*, y fuesse revocado expressamente el citado Breve, Indulto, ò Concesion: La qual à instancia de el R. P. Preposito General, de dicha Sagrada Compañia, sobre su extension, y comprehension, no solo de sus Colegios, y Casas de Aprobacion, sino tambien de las de Professos, fue extendida por el Summo Pontifice Pio IV. à mayor abundamiento à todos los Diezmos Papales, Prediales, Personales, Quartas Medias, y otras cargas ordinarias, ò regulares, aunque fuessen impuestas para Guerra contra Infieles, defensa de la Patria concedidas, ò aplicadas à los Emperadores, y Reyes, Duques, y Principes, ò à su instancia, como consta del Breve expedido en 19. de Agosto de 1561.

Pero como el R. P. Preposito General de dicha Sagrada Compañia, no se tuviesse por seguro, sin embargo de tan amplios Indultos, respecto de que en ellos, no se hazia mencion de la Constitucion del Señor Innocencio III. deribada del Concilio Lateranense sobre punto de Diezmos, inserta yà en el cuerpo del Derecho, que es el cap. *Nuper de Decimis*, à el qual ni especial, ni expressamente se derogaba, ocurriò à la Santidad del Señor Gregorio XIII. manifestando el rezelo, y duda, que le asistia, à fin de impetrar nuevo Rescripto, y Breve confirmatorio de los Indultos à su Sagrada Religion, en esta razon concedidos, y que fuesse expressamente derogatorio de la misma Constitucion consiliar; lo que con efecto consiguiò, despachandosele Breve à toda su satisfaccion, de mandato del dicho Señor Gregorio XIII. en 1. de Enero de 1578.

Posteriormente la Santidad del Señor Leon XI. considerando, que la Concesion de estos Privilegios havia sido ocasion de gravissimos litigios entre las Iglesias Cathedrales, y Parrochiales, en los Reynos de Castilla, y Leon, con la Sagrada Compañia, por el perjuycio, que representaban haverseles inferido en el uso de tales Privilegios, desseando su Santidad reducir la materia à medios proporcionados, con los que cessassen estas controversias, y el perjuycio de las Iglesias; examinados cuydadosamente los Privilegios, q̃ por los Summos Pontifices sus Predecessores havian sido concedidos à la Sagrada Compañia; *de cierta scientia, madura deliberacion, y plena potestad*, resolviò por su Breve de 19. de Abril de 1605. que de alli en adelante la Sagrada Compañia, sus Casas, y Colegios, fundados en el recinto de los Reynos de Castilla, y Leon, por razon de sus Predios, Possessiones, Viñas, Olivares, Huertos, ù otros qualesquiera bienes, que entonces posseìan, en qualquiera manera que los huviessen adquirido, ora fuessen por dotacion, por herencia, por legado, ò por otra especie de donacion, pagassen à las Iglesias *la vigesima*, esto es, de veinte una, ò el medio Diezmo; lo qual se entendiesse asimismo de los Fructos de aquellas Heredades,

 Pre-

Predios, y Possessiones, que en adelante adquiriessen, por dotacion, legado, ò donacion; pero de los que adquiriessen por compra, ò arrendamiento, ora los cultivassen por sì, ò por medio de otros, à quienes pagassen sus jornales, ò salarios, pàgaran el Diezmo entero, como lo pagan los demás Particulares.

Desuerte, que por la Santidad del Señor Leon XI. se revocaron los Privilegios, que por los Summos Pontifices sus Predecessores, havian sido concedidos à la Sagrada Compañia, eximiendole absolutamente de no pagar Diezmos, y se declarò, que de los que hasta entonces havia adquirido, pagassen la mitad del Diezmo, y esto en el recinto de los Reynos de Castilla, y Leon, solamente, y de los que en adelante adquiriesse por donacion, legado, ò herencia pagasse lo mismo; pero de los que de alli en adelante adquirieran por compra, ò arrendamiento, satisfaciessen el Diezmo entero; menos de alguna Huerta murada dentro de la Ciudad, y de sus Colegios, que no exceda de quatro fanegas de sembradura, cuya letra, y explicacion puede verse en Zeballos de *cogn. per viam violentiæ quæst.* 50.

El Señor Gregorio XV. en otro posterior Breve de 15. de Febrero de 1622. declarò, que la Sagrada Compañia por lo tocante à sus Colegios fundados precissamente en los dichos Reynos de Castilla, y Leon, por razon de los Predios, Heredades, y Possessiones, que huviessen adquirido, ò en adelante adquiriessen por qualquier titulo lucrativo, ù oneroso, no estuviessen obligados à pagar Diezmo, sino es en aquella cantidad, y forma, que las demàs Religiones Mendicantes huviessen acostumbrado à pagarlo: revocando en quanto à esto el Breve del Señor Leon XI. su predecessor, dejandolo firme, y subsistente en los demàs puntos, que contenia, ò contuviesse: y ultimamente la Santidad del Señor Urbano VIII. por su motu proprio de cierta sciencia, revocò la Bula de dicho Señor Gregorio XV. en todos, y en cada uno de los particulares, que contenia, abrogandola, y anulandola perpetuamente, en tal manera, que ni en el Juycio possessorio, ni en el petitorio, pudiessen aprovechar à la Compañia, sus Casas, Colegios, ni otros de sus lugares Religiosos.

De esta individual, y (à lo que creo) fiel relacion de los Privilegios, que acerca de la paga de los Diezmos, ha obtenido la Sagrada Compañia de JESUS, ocupando la Santa Sede los diversos Summos Pontifices, que van mencionados, resultan tres consideraciones. La primera, que aunque la Santidad de Paulo III. Pio IV. y Gregorio XIII. indultaron à dicha Sagrada Compañia, absolutamente de pagar Diezmo, el Summo Pontifice Leon XI. restringiò este Indulto, y essempcion al territorio de los Reynos de Castilla, y Leon, y aun en estos, fue con la declaracion de que de los bienes yà en qualquiera manera adquiridos, pagassen la mitad del Diezmo; pero de los que despues adquiriessen en arrendamiento, ò por compra, el Diezmo entero, y que sobre la paga de esta mitad, ò de esta Decima entera, pudiessen ser compelidos por Censuras,

como

como claramente lo persuaden aquellas palabras del Breve: *Decernentes ipsos Societatis Jesu Religiosos, ad mediæ Decimæ, seu vigesimæ, & integræ Decimæ hujusmodi respectivè solutionem faciendam, de cætero omnino teneri, & ad id Censuris, & pœnis Ecclesiasticis, alijsque opportunis juris, & facti remedijs æque, ac non exemptos cogi, & compelli possint.*

La segunda consideracion, es, que à la Sagrada Compañia en el orden, y succesion de los tiempos, ò le ha sido concedida la omnimoda excepcion de pagar Diezmos de todo genero de Heredades, y Possessiones, derogandose el cap. *Nuper*, establecido en el Concilio Lateranense, ò el pagar en los Reynos de Castilla, y Leon, la mitad del Diezmo, en los Fructos de aquellos Predios, y Heredades adquiridos antes por qualquiera titulo, ò causa, con tal, que en los que despues adquiriessen por compra, ò arrendamiento, pagassen el Diezmo entero; pero nunca les ha sido concedido el pagar la tercia parte, ò à razon de uno por treinta, como oy algunos de sus Administradores han proferido.

La tercera, que desde el año de 1623. por la expressa, y yà citada Constitucion, y Breve de la Santidad del Señor Urbano VIII. quedò desnuda la Sagrada Compañia de Privilegio alguno, para no pagar Diezmo à las Iglesias, sin que en el tiempo de mas de un Siglo conste haver impetrado de su Santidad nuevo Privilegio, ni lo haya demostrado, que es prueba evidente de no tenerlo: Y que los que antes havia obtenido, fueron derogados, y anulados, perpetuamente por la Santa Sede, lo prueban aquellas palabras: *Nunc verò, nos ita in domino expedire judicantes, necnon prædictarum Gregorij Prædecessoris litterarum veriores, ac totos tenores præsentibus pro expresis, & ad verbum in certis habentes, justis, & gravibus de causis animum nostrum moventibus, motu proprio, non ad alicujus, Nobis super hoc oblatæ petitionis instantiam; sed ex certa scientia, ac matura deliberatione nostris, deque Apostolicæ potestatis plenitudine, prædictas Gregorij Prædecessoris litteras, omniaque, & singula in eis quomodolibet contenta, & expressa, tenore præsentium perpetuo revocamus, cassamus, & abrogamus, & annullamus, ac viribus, & effectu prorsus evacuamus, necnon revocata, cassata, abrogata, & annullata, viribusque, & effectu vacua perpetuo esse, & fore, neque in possessorio, neque in petitorio dictæ Societati, illiusque Domibus, Collegijs, seu alijs locis Regularibus, eorumvè personis, & bonis suffragari posse, seu debere, &c.* De que resulta, que oy para no pagar Diezmo de los Fructos de sus Heredades, y Possessiones la Sagrada Compañia, no consta tenga, ni ha alegado, ni puede alegar, Privilegio alguno, aunque extrajudicialmente se ha divulgado.

Verdad es, que en la citada Bula del Señor Urbano VIII. de las clausulas succesivas parece, que sin embargo, y aun en virtud de ella, quedò subsistente la Bula del Señor Leon XI. segun aquellas palabras: *Sed ipsos ejusdem Societatis Religiosos, eorumque affectuarios, colonos, seu Bonorum, Domuum, & Collegiorum, ac Regularium, locorum hujusmodi Arrendatores, & Conductores ad*

 solu-

solutionem earum Decimarum de cætero juxta præinsertarum Leonis Prædecessoris hujusmodi litterarum formam, & continentiam teneri, & obligatos esse, & Fore, in omnibus, & per omnia, per inde, ac si litteræ Gregorij Prædecessoris hujusmodi nunquam emanassent. Pero quando esto por lo respectivo à los Reynos de Castilla, y Leon subsista, y en ellos se observe la Constitucion de la Santidad de Leon XI. y en su virtud la Sagrada Compañia, solo pague la vigesima de los Fructos de aquellos Predios, ò Heredades, que adquiriò por herencia, legado, ò donacion, y la Decima integra de los que despues aya adquirido, y tenga por compra, ò arrendamiento, no puede estenderse à estos Dominios, ni conduce à nuestro caso, por las insuperables razones siguientes.

La primera, porque no puede negarse, que lo dispuesto en el referido Breve de Leon XI. fue limitado, y precissamente para aquellos Colegios, y Casas de la Sagrada Compañia de JESUS, que estuviessen fundados, ò se fundassen en el recinto de los Reynos de Castilla, y de Leon, como lo manifiestan, è indican aquellas palabras: *Statuimus, decernimus, & ordinamus, ut ex nunc, & deinceps perpetuis temporibus prædicta Societas, & illius Domus etiam probationum, atque Collegia, & loca quæcumque ubivis locorum IN PRÆDICTIS REGNIS CASTELLÆ, ET LEGIONIS existentia, &c.* Ni debe negar la Parte de la Sagrada Compañia, que lo dispuesto, y ordenado para algun Reyno, ò Señorio señaladamente, no transciende, ni se estiende à otros, que *ex post facto* se agreguen à el tal Reyno, por union, agregacion, ò incorporacion; antes si debe defender, que sin embargo de esta incorporacion permanece, en quanto à sus Leyes, y Estatutos, sin la menor novedad, el Reyno incorporado.

Dixe, que no puede negarlo la Parte de la Sagrada Compañia; porque seria oponerse à su proprio hecho, y destruir la Executoria, que à su favor obtuvo, por lo tocante à su Colegio de la Ciudad de Pamplona, del Reyno de Navarra, patrocinandole el Eminentisimo Cardenal de Luca, segun este relaciona en el discurso 29. de *Preæminentijs*, en el qual defendiendo à dichos Colegios disputò, y obtuvo, que la Bula del Señor Leon XI. como limitada à los Reynos de Castilla, y Leon, no debia estenderse à el Reyno de Navarra, posteriormente agregado, ò unido à la Corona de Castilla, por los eficaces fundamentos, que tan celebre, è insigne Jurisperito expende en el citado discurso, y motivaron la disposicion de la Sacra Rota, que fue à los 23. de Marzo de 1667. à favor de dicho Colegio de Pamplona, declarandose *sub dicto Leonino indultu, utpotè loquente de Regnis Castellæ, & Legionis non venire Regnum Navarræ, utpotè diversum, remanens proinde extra indultum sub generalitate Privilegiorum exemptivorum.* Pues qualquiera està obligado à tomar para sì aquel derecho de que se vale, ò establece à su adversario.

La segunda razon, es, porque siendo posterior en tiempo el Breve de la Santidad de Leon XI. à la Conquista de estos Reynos, y à la Concesion,

que

que su Santidad hizo à nuestros Reyes Catholicos de los Diezmos de las Indias, ni la derogò expressamente, pues no haze mencion de ella, ni virtualmente pudo derogarla; porque es sabido, que el Privilegio concedido por su Santidad, à una Communidad, ò Persona Secular para no pagar Diezmo, solo puede perjudicar à aquel, que por disposicion del derecho comun los percibe, no à aquel à quien por especial Privilegio de su Santidad pertenecen: principalmente siendo la Concession por causa onerosa; assi porque se presume, que el Summo Pontifice no tuvo presente esta, como porque debe creerse, y afirmarse no haver sido su intencion faltar à los pactos, y convenciones hechas con los Principes Soberanos. Assi lo defendiò Seraphino en la decission 1293. en los proprios terminos de la presente controversia, en Juycio seguido por la Santa Iglesia de Valencia, con la Sagrada Compañia de JESUS, en igual caso, y en iguales circunstancias, que las del presente.

Porque haviendo la Santidad de Urbano II. concedido à el Rey de España, y sus Successores los Diezmos de los Fructos, que se alzassen, y cogiessen en los Reynos, y tierras restauradas de los Moros, y redonado S. M. las dos partes de estos Diezmos á la Iglesia de Valencia, pretendiò la Sagrada Compañia escusarse de la paga, en fuerza de sus Privilegios, hasta entonces no derogados, y se declarò deber pagar los Diezmos à la referida Iglesia, sin embargo de sus Privilegios, que madura, y cuydadosamente se examinaron, y reconocieron, como el citado Seraphino expressa en las siguientes palabras: *RR. Patres Societatis Jesuitarum prætendebant eorum bona, & loca esse à solutione Decimarum exempta vigore Privilegiorum eis à diversis Romanis Pontificibus concessorum: unde lite coram me introducta, fuit dubitatum an privilegia Patrum Jesuitarum relevent, in casu de quo agitur? Et causa maturè discussa fuit per Dominos, unanimi sententia conclussum, non relevare; hocque potissimum ex eo fundamento, quod omnes exempciones vigore Privilegiorum Summorum Pontificum concessæ in materia Decimarum, intelligi debent de exemptione solutionis earum Decimarum, quæ Parochis, vel alijs Personis, aut Collegijs ex juris communis dispositione debentur; non autem earum Decimarum, quæ Jure speciali ex aliqua particulari concessione ex Privilegio debentur; maximè si talis concessio particularis facta fuit ex causa onerossa, & ex quasi contractu Principis, ijs enim non solet Papa facilè derogare, cum teneatur stare pactis, & conventionibus per ipsum initis: tum etiam, quia derogationes generales non solent trahi ad ignorata; præsumitur autem Papam non habere notitiam Juris ex speciali concessione competentis, sed ejus tantum, quod ex juris communis dispositione competit.*

No ha sido solo esta controversia en la que la Parte de la Sagrada Compañia fue declarado debia pagar Diezmos, pues la misma Sentencia obtuvo en la Sagrada Congregacion del Concilio, en el año de 1645. si damos credito à Pignateli, en el tom. 1. de sus Consultaciones Canonicas, en la 355.

y en

Invenietur in Bulario tom. 4. fol. 255. Const. 16. del Sr. Innocencio X.

y en estas palabras: *An, & quando Regulares teneantur ad solutionem Decimarum? Hac in re ita censuit Sacra Congregatio Concilij in una Poloniensi, seu Cracobiensi. Decimarum, die 17. Junij 1645. iterum, atque iterum auditis Regularibus, & præcipuè Patribus Societatis Jesu, eorumque Juribus, ac Privilegijs maturè discusis, censuit ab eisdem Patribus, & alijs Regularibus solvendas esse Parochis, & alijs Beneficiatis Decimas, quæ solvebantur à laicis prius quam bona in ipsorum Patruum Societatis Jesu, & aliorum Regularium proprietatem fuerint translata; firmis tamen remanentibus transactionibus desuper factis. Quod etiam renovavit in una Ripana die 16. Martij 1647. ac sæpe alibi, additque etiam non obstante Constitutione Gregorij XIII. quæ fuit redacta ad viam Juris.*

Pero no hai necesidad de ocurrir à decisiones, ò executorias de Pleytos seguidos con la Sagrada Compañia en otras Curias, quando tenemos en estos Autos, y diò principio à esta controversia, resistirse oy sus Administradores à el cumplimiento de la Real Executoria, expedida, y sobre-cartada por el Real, y Supremo Consejo de Indias, en que se declarò, que la Sagrada Compañia, y demàs Religiones deben pagar à esta Metropolitana, y à las demàs Iglesias de estos Reynos, enteramente los Diezmos de los Fructos de sus Heredades, y Possessiones adquiridas, y que en adelante adquiriessen; sin embargo de haver en su progresso pretendido valerse, yà del Privilegio de Fuero para la declinatoria, yà de los que por la Santa Sede, le havian sido concedidos, los que se tuvieron por ineficaces, assi por estàr derogados por la Santidad del Sr. Urbano VIII. en la referida Bula del año de 1623. como por no ser extendibles à estos Dominios, haviendo sido la Concession, que de los Diezmos, en ellos hizo la Santidad de Alexandro VI. à nuestros Catholicos Reyes, por causa onerosa, y contrato: y por otros fundamentos, que largamente expenden nuestros Regnicolas, y despues de ellos el Señor Abreù en la 4. part. de su discurso, en el principio, al n. 41. diciendo, que estàn bien lexos las Religiones, y Ecclesiasticos de las Indias, de pretender immunidad alguna del Derecho Decimal, y de poder obtener Privilegio particular para estos Dominios, ni general, que fuesse posterior, y expressamente derogatorio del que à nuestros Catholicos Reyes fue concedido, como era necessario.

Por esto, sin duda, en la presente controversia, no ha dicho, ni alegado judicialmente la Parte de la Sagrada Compañia, tener Privilegio alguno, para no pagar Diezmo à las Iglesias de este Reyno, porque en la realidad no lo tiene: los que tuvo se derogaron por la misma Santa Sede, que se los concediò, y no eran protrahibles, ò extendibles à estos Dominios, de que resulta à mi vèr plenamente convencida la primera parte de la duda suscitada, y constante la obligacion de esta, y demàs Sagradas Religiones, à la paga integra de los Diezmos, en fuerza de la Real Executoria. La segunda parte, sobre si tienen, ò no, Privilegio sus Religiosos, por serlo, para que el Ordinario Ecclesiastico, no les

compe-

compela por Cenſuras à executar la paga, ò ſi las que de hecho ſe les imponen, ſean nulas en Derecho, y no les liguen en uno, ni otro fuero, pareciera en diverſo aſpecto de la cauſa eſtraño de ſu aſſumpto el diſputarlo, quando ſupueſta, conſtante, y confeſſada la obligacion, la nulidad, ò validacion en el modo de preciſſarles à cumplirla, no la elide, ò minora, y en qualquiera evento ſe conſidera neceſſaria la paga,y eficaz el derecho de la Igleſia à ſu conſecucion.

Sin embargo, como la renitencia à ella dieſſe ocaſion à el eſtrecho, è interpoſicion de los medios propueſtos para ſu cobranza, y de aqui haya nacido el que ſiendo acceſſorio el de la facultad, ò incapacidad de Cenſurar à los Regulares, ſe haya reducido à punto principal, queriendo prepoſterar el que verdaderamente lo es, y conſiſte en la obligacion de pagar Diezmo, ſiendo en todos los Juezes eſpecial, honeſto, è indiſpenſable Eſtatuto, conſervar indemne ſu Juriſdiccion, ſe haze yà preciſſo, en la ſujeta materia, tratar, y defender, que el Prelado, y Cabildo de eſta, y demàs Igleſias, y en virtud de ſu Comiſsion los Juezes Hazedores, que conforme à ſus Erecciones ſe deputan, y ſeñalan para la cobranza,y recaudacion de los Diezmos,y demàs Derechos debidos à la Igleſia, tienen ſuficiente, y eficaz poteſtad, en quanto à ella, para apremiar con Cenſuras Eccleſiaſticas à los Religioſos, que debieren pagarlos: y para poder ſatisfacer à mi obligacion, dexando à mexor Pluma el convencerlo, procurarè en el preſente Diſcurſo en el modo, que me fuere poſsible, el perſuadirlo.

Cierto es, que debiera eſcuſarme de indagar otros documentos, el dignamente apreciable, que conſta del Proceſſo, y en que ſe advierte, que haviendoſe ſobre el cumplimiento de la Real Executoria declarado por publicos excomulgados à los RR. Prelados de las Sagradas Religiones de Santo Domingò, de la Compañia, y à otros Prelados ſubalternos de la miſma Religion, è interpueſtoſe ſucceſsivamente el Recurſo de fuerza *en conocer, y proceder* para la Real Audiencia, en ella, y en quanto à el primero ſe declarò *no hazerla los Juezes Hazedores, en proceder por Cenſuras*, y en quanto à el ſegundo, *el que los Autos no ivan en eſtado*, ſin que por una, ni otra Religion ſe trataſſe de nulidad de las Cenſuras, por defecto de Juriſdiccion de los que las promulgaron, por la razon, ò titulo del Privilegio perſonal, que les aſsiſtia como Regulares; ſino la exempcion Real,que gozaban los Fructos de que ſe les obligaba à pagar Diezmo, por ſer de ſus Predios dotales, y no comprehendidos en la Executoria.

Eſto igualmente conſtò en el Rl.y Supremo Conſejo de Indias, cuyo Fiſcal, aun eſtimando irregulares los recurſos de Fuerza, por conſiderar privativa la Juriſdiccion de la Real Audiencia, para la execucion de la Executoria, omitiò,el tratar del vigor de las Cenſuras contra los Regulares, y el Real, y Supremo Conſejo no eſtrañò el uſo de eſte remedio; pues à viſta del hecho referido, ſeria diſſono à qualquiera que lo oyeſſe el afirmar, que Antorchas tan lucientes, como las que entonces mantuvo, y florecieron en la Sagrada Compañia,

 deſcu-

descubrieron menos, que las que oy nos alumbran, duro de creer, que los Señores Ministros de esta Real Audiencia, en quienes la eleccion Soberana de S. M. es el mas vigoroso apoyo de su Sabiduria, declarassen competente la Jurisdiccion, que no lo era, y arreglado à Derecho proceder por Censuras con los Regulares, no lo siendo, y que el Real, y Supremo Consejo, (viva, y proxima Imagen de S. M.) y en quien se cifra toda la Jurisprudencia, no lo desaprobasse.

Pero para que no se diga, que por Leyes, y no por exemplos debe juzgarse, aunque los que se demuestran son de tanta authoridad, que su intervencion, es indice precisso de su legitimidad: propondrè en su comprobacion aquellos documentos, que mi corta comprehension concibe tendrian presentes tan doctos Maestros, tan sabios Ministros, y tan prudentes Consejeros, para no haver dificultado à cerca de la Jurisdiccion del Prelado, y Cabildo, para estrechar con Excommuniones à los Regulares, à la paga de los Diezmos, pues si los que mi corto estudio alcanza, son en la realidad urgentes, de necessidad se infiere insuperable la solidez de los que à mas lucidos Ingenios obligaron para aquietarse, y para decidirlo.

Tan fuerte, como dilatada ha sido la controversia, que los Regulares han tenido, y mantenido con los Obispos, y Ordinarios Ecclesiasticos, sobre ser absolutamente essemptos de su Jurisdiccion, antes, y despues del Sagrado Concilio de Trento; especialmente defendiendo, que en aquellos casos en que por virtud de los Estatutos de este Sagrado Concilio, pueden ser compelidos, el modo de compulsion, no haya de ser por Censuras Ecclesiasticas, sino por otros medios, conservandoseles indemne el Privilegio, que algunas de dichas Sagradas Religiones tienen, para que el Obispo, ù Ordinario, no puedan excomulgarlos: reducense à dos Escuelas compuestas de los principales, y mas graves Autores Theologos, y Juristas, que en continuada oposicion defienden unos, poder ser Censurados los Regulares en todos aquellos casos, en que el Ordinario puede compelerlos, en virtud del Sagrado Concilio de Trento, aunque no se expresse el que lo hagan por Censuras, y los otros, que aunque estèn sujetos à la compulsion del Ordinario, no lo estàn à las Censuras, sino en los casos en que expressamente el Concilio les concede potestad de imponerlas: desuerte, que los unos, y los otros tienen por escudo à el Sagrado Concilio: porque como este en unos casos comete à el Ordinario proceder por Censuras, y en otros no expressa el modo con que ha de proceder, se ha reducido à gravissima disputa la extension à todos, ò la restriccion à solos los casos expressos para la fulminacion de las Censuras.

El numero de los que defienden la restrictiva, y el de los que siguen la extensiva Sentencia, es negado, aun à el mas curioso, y prolixo estudio su calculo, la authoridad extrinseca de los unos, y de los otros, incapaz de valanzearse,

y assi

y asi por unico refugio, queda el ocurrir à la authoridad intrinseca, esto es, à la mayor eficacia de sus fundamentos: presuponiendo el que en el caso presente se trata de aquellas Religiones, que constituyen universidad, y à quienes assiste el Privilegio essemptivo de la Jurisdiccion Ordinaria de los Obispos, directa, ò indirectamente por communion, ò participacion, especialmente el Privilegio de no poder ser Censurados, como derechamente fue concedido por la Santidad de Paulo III. à la Sagrada Compañia, en su Breve de 15. de Noviembre de 1549. por aquellas palabras: *Nec ullis Prælatis contra aliquem de prædicta Societate, vel contra alios eorum causa, aliquam excommunicationis, suspensionis, vel interdicti sententiam, contra ejusdem Societatis Privilegia per nos concessa (quorum interpretationem nobis, & Apostolicæ Sedi reservamus) ferre liceat: & si tulerint, eo ipso irrita, nulliusque roboris, vel momenti sit, & esse censeatur.*

Tambien debe suponerse, que por el Sagrado Concilio de Trento, no solo se limitaron los Privilegios essemptivos de los Regulares, en los casos en que expressamente se concediò à los Ordinarios, el proceder contra ellos; sino que se derogaron igualmente todos aquellos Privilegios, que en qualquier modo fuessen opuestos, ò incompatibles con los Decretos de dicho Concilio de Trento, que serìa fastidioso relacionar en la precissa brevedad de este Discurso, pues diò motivo à que en el primero *de Regularibus*, en el §. 2. el Cardenal de Luca, lo omitiesse, y exclamasse, por estas palabras: *Multis autem eadem generalis exemptio subjacet limitationibus per Concilium Tridentinum, & per Apostolica Decreta, sive per receptam DD. traditionem, ex Canonum mente præsumpta resultantibus. In plerisque casibus, exemptione non obstante, Diœcesanus, vel Sedis Apostolicæ Jure delegato, vel ejus antiquam, ac nativam reassumendo potestatem, Regularium Superior, & Protector est; longum verò, ac tediosum esset omnibus hujusmodi casus recensere, nulla exigente necessitate, cum de facili inspici possint apud modernos Collectores, qui eos referunt.* Estos son Barbos. de potestat. Episcopi, alegacion 105. Lezana in Summario tom. 1. cap. 11. num. 14. Diana de Regularibus, en la 76. & p. 8. tract. 7. resoluc. 5. à quienes siguen, y subscriben innumerables, y con mas claridad que todos, el doctisimo P. Thomàs Sanchez, de Matrimonio, lib. 7. disp. 33. n. 23.

Las razones, y fundamentos de la primera sentencia, (esto es, de que no puede el Ordinario excomulgar à los Regulares, en los casos no expressos en el Concilio) son los siguientes. El primero, que todas las vezes, que el Sagrado Concilio quiso, que los Obispos procedan contra los Regulares, por Censuras, lo expresò: luego donde no se expressa, no pueden proceder por este medio, asi porque si el Concilio lo huviera tenido por conveniente, lo huviera expressado, como porque en el cap. 1. *de Privilegijs in 6.* se prohibe à los Obispos, proceder por Censuras contra los Regulares, que tienen Privilegio para no ser Censurados, de que se sigue, que aunque el Concilio dè facultad de compeler

à los

à los Regulares para un acto, v. g. el de salir en las publicas Procesiones, no por esto se sigue el que pueda obligarlos con Censuras, porque el nuevo Estatuto debe acomodarse, mientras en èl no se expressa lo contrario, con la ley antecedente, ò la costumbre, y no admite duda, que antes del Concilio podian compelerse los Regulares à salir en las Procesiones, y no podian ser excomulgados.

Lo segundo, porque la coersicion puede practicarla el Obispo, por otros medios, quales son, el de la deposicion, captura, suspension de predicar, ò multas pecuniarias, y sin necessidad, ni expresso Decreto, no debe vulnerar los Privilegios de los Regulares. Lo tercero, porque aunque estos se derogan por el Concilio Tridentino, en lo que fueren à sus Decretos contrarios, no lo son, antes deben considerarse conformes, practicandose las Censuras en los casos expressos, y escusandose en los que no lo son. Lo quarto, porque en este modo se consilian las disposiciones de la Sagrada Congregacion, destinada para la interpretacion del Concilio Tridentino, siguiendose el efecto de las Censuras en los casos expressos, y no teniendolo en aquellos en que el mismo Concilio no haze mencion de las Excommuniones.

Lo quinto, porque los Regulares tienen dos Privilegios, quales son, la essempcion de la Jurisdiccion Ordinaria, y el Privilegio de no poder ser excomulgados, de que resulta, assi el que conforme à Derecho, la derogacion, ò remocion de un impedimento, no se estiende à el conjunto, como la reflexion de que el Privilegio para no ser Censurados, no puede decir relacion à el tiempo, y caso en que la essempcion subsiste, y se verifica; porque seria ocioso, y supervacaneo: luego debe referirse à el caso, y tiempo en que cessa la essempcion. Lo sexto, porq̃ el Concilio en la Sesion 7. cap. 14. expressamente manda guardar el cap. 1. *de Privilegijs in 6*. Luego debe entenderse preservada su disposicion en los demàs Decretos del Concilio, fundamentos todos, que vigorizan, que aun despues del Sagrado Concilio de Trento, no puede procederse contra los Regulares por Censuras, en aquellos actos necessarios, y en que pueden ser compelidos por Derecho, ò por el mismo Concilio, si este no expressa, que la compulsion se practique por Censuras. Porque en aquellos actos, que son voluntarios, electivos, que como tales no inducen costumbre en perjuycio de la Religion, y sus Privilegios, carece de dificultad, y es verdaderamente inadaptable à el caso propuesto, su examen.

La contraria sentencia, qual es, que supuesta la potestad de compeler à los Regulares para un acto, pueda, y aun deba practicarse esta compulsion por medio de Censuras Ecclesiasticas, se funda, à mi vèr, en razones mas fuertes, y eficaces, que igualmente movieron à algunos Autores de la primera plana, para seguir esta sentencia. La primera, que esta potestad, que compete à el Obispo, para proceder contra los Regulares, le atribuye Jurisdiccion, la qual, ò es ordinaria,

naria, ò delegada; en uno, y otro caſo le es licito proceder por Cenſuras: luego puede practicarlas contra los Regulares, en qualquiera aſpecto, que ſe conſidere eſta poteſtad. La ſegunda, que en virtud del Concilio quedaron los Regulares en unos caſos eſſemptos, en otros ſujetos à la Juriſdiccion del Obiſpo, tanto como los demàs Subditos; es aſsi, que contra eſtos puede proceder por Cenſuras: luego podrà hazerlo contra los Regulares en los caſos en que le ſon ſubordinados. La tercera, que el Obiſpo tiene mayor Juriſdiccion en los Regulares, (qual es la habitual, y originaria) que en los eſtraños Incolas, de agena Diœceſi, es aſsi, que à eſtos, ſi delinquen en ſu territorio, puede proceder contra ellos por Cenſuras: luego con mayor razon podrà hazerlo contra los Regulares, en los caſos, en que puede compelerlos.

La quarta, que como acreditan los quotidianos exemplares, la Excommunion impueſta por el Obiſpo, generalmente contra los que ſe ordenan ſilenciando el defecto, que padecen, para no poder legitimamente ordenarſe, liga, y comprehende à los Regulares, como el de que en aquellos actos, en que en el Concilio de Trento, no ſe expreſſa, que ſe proceda por Cenſuras, haviendo coſtumbre de hazerlo en eſte modo los Ordinarios, ſe obſerva, y prevalece eſta coſtumbre, en cuya comprobacion cita el miſmo Diana veinte y tres Autores; y fuera de ellos la defienden otros muchos. Y ultimamente el que ſiendo la mas relevante prueba de eſta opinion, lo que la Sagrada Congregacion (deſtinada para interpretacion del Concilio) reſuelve, y determina, ſe halla por eſta apoyada ſu ſentencia en las muchas deciſsiones de dicha Sagrada Congregacion, expedidas en diverſos tiempos, que individualmente relaciona Pignateli, en el tom. 3. en la 46. de ſus Conſultaciones, en donde igualmente dà plena, y entera ſatisfaccion à los fundamentos en contrario deducidos.

Porque es cierto en Derecho, que el que tiene en el fuero externo poteſtad, y Juriſdiccion para corregir, puede elegir la pena à ſu arbitrio, ò temporal, ò eſpiritual, procediendo con una, ò con otra contra ſus ſubditos, ſegun el cap. *Cum ab Eccleſiarum*, y el cap. *Irrefragabili de Officio Ordinarij*, y ſegun comun ſentir de los Theologos, y Canoniſtas; porque como eſta poteſtad ſe dirija à corregir en el fuero externo, puede practicarſe por Cenſuras Eccleſiaſticas, ò de lo contrario ſe ſiguiera quedar debil, y deſarmada para hazer executar las Leyes, y Eſtatutos, y no es juſto ſe deniegue à los Prelados Eccleſiaſticos uſar de eſtas armas contra los Regulares en los caſos, que les ſon ſujetos, porque el Concilio Tridentino, en unos haga mencion de la Eſpada de las Cenſuras, y en otros no, ſi en unos, y en otros los ſujeta à los Ordinarios: quando lo que por naturaleza de la miſma facultad incide, poco importa, que no ſe expreſſe, y baſta el que ſe conceda la facultad de compeler, para que ſe entienda concedido todo lo que es proprio, annexo, y conſiguiente à la miſma Juriſdiccion, que ſe concede; y aſsi ſe tiene por expreſſo lo que dimana en fuerza, y naturaleza de

 las

las palabras de la Concesion, y es regla de Derecho, que lo expresso, no excluye lo tacito, quando en el uno, y en el otro interviene igual razon: es asi, que en el caso presente la razon, (que consiste en la rayz, y naturaleza de la Jurisdiccion) es una misma: luego el que se expresse por el Concilio en unos casos el medio de las Censuras, y en otros se omita, no es fundamento positivo, ni necessario, para inferir su denegacion.

Porque la expresion en algunos particulares casos solo se encamina à excitar la facultad, q̃ tienen los Obispos, y à su mayor declaracion: Y la cautela, que sobreabunda, no daña, y lo que se propone como exemplar, no debe entenderse como limitacion, y asi lo que legitimamente se infiere de expressarse en unos, y omitirse en otros el modo de proceder por Censuras, unicamente aprovecha para arguir en los unos ordinaria, y en los otros arbitraria la pena, y siendolo, hai de parte del Juez la eleccion de la temporal, ò espiritual; à que se añade, que el innovar el Concilio de Trento, y mandar guardar el cap. 1. *de Privilegijs in 6.* por el qual se prohibe à los Obispos, fulminar Censuras contra los Regulares, solo prueba, que esta interdiccion, dice precissa relacion à los casos en que no le estàn sujetos, como lo califica el mismo texto en el §. *In eos autem*, en cuya expressa letra cessa el Privilegio concedido para que los Monges no puedan ser excomulgados, si los dichos Monges residen, ò perseveran en Prioratos sujetos à el Ordinario, y pueden excomulgarse, y suspenderse, lo que igualmente prueba el cap. *Quoniam de Privilegijs*, y asi la glossa en el cap. *Placuit*, de la sexta quæst. 3. dice, que el essempto, que por delicto, ò contrato se mezcla en cosa no essempta, puede ser excomulgado por el Obispo.

Finalmente, el que el Ordinario pueda usar de otras penas, como la de la deposicion de el Superior, ò privar à los Religiosos de la licencia de predicar, ò imponerles penas pecuniarias, es incierto en la primera parte. Porque el Obispo no puede nombrar Superior Regular, y consiguientemente no puede deponerlo: y en la segunda parte embuelve grandes absurdos, porque si el Obispo pudiera encarcelar, desterrar, ò multar con penas pecuniarias à los Superiores Regulares, se siguiera, que los Subditos se privaran de su Rector, y Cabeza, el nuevo Monasterio se obligàra à recibir, y sustentar à el Estraño, ò se privaria sin culpa suya, de sus bienes: y por esso la Sagrada Congregacion calificò insolitas semejantes penas contra los Regulares. Y sobre todo, las Consultas, y respuestas de la Sagrada Congregacion, nunca pueden recaer à cerca de los puntos expressos; porque fueran ociosas, y asi la duda, y la resolucion debiò, y debe siempre entenderse en los casos no expressos: de que nace, que las decisiones de la Sagrada Congregacion del Concilio, y de Ritos, hechas contra los Regulares, deben extenderse à todos aquellos casos, en que estàn sujetos los Regulares à el Ordinario, y que este puede compelerlos por Censuras, aunque no se expresse en el Concilio.

Todas

Todas las razones propueſtas por una, y otra ſentencia, traè por eſtenſo Jacobo Pignateli, en el lugar arriba citado, las quales no tuve por conveniente omitir, antes ſi, por neceſſario ſumariamente expenderlas, para que los que ſon capaces de juzgar, contrapeſando unos, y otros fundamentos, puedan hazer juycio cierto, y arreglado; pero conſidero igualmente, ſer de mi obligacion esforzar mas la Juriſdiccion del Prelado, y Cabildo de eſta, y demàs Igleſias, para compeleer por Cenſuras Eccleſiaſticas à los Regulares, con authoridades, y doctrinas de otros Autores Theologos, y Juriſtas de los de primera plana, que defienden tenerla eficaz, y baſtante para apremiar con Excommuniones à los Regulares, en los caſos en que le eſtàn ſujetos, aunque el Sagrado Concilio de Trento no expreſſe, el que procedan por Cenſuras.

Laureto de Franchis Doctor Theologo, y graduado en ambos Derechos, en el eſpecial tratado, que eſcribiò ſobre las controverſias, que ſe ofrecen entre Obiſpos, y Regulares, en la queſt. 11. propone: *An Ordinarij poſsint excommunicare Regulares, quando ab ipſis compelli poſſunt, juxta Decreta Concilij Tridentini?* Y paſſa à ſu reſolucion en eſta manera: *Dicendum eſt, poſſe excommunicari: ſiquidem Concilium Tridentinum in cap. finali Seſsiòn.25. de Regularib. Mandat obſervari omnia decreta de Regularibus non obſtantibus Privilegijs, & deputat executores Epiſcopos: & cum nulla ſit habenda ratio Privilegiorum, nec Concilium reſtringat modum compellendi, remittitur arbitrio ipſius Epiſcopi, nec Privilegium tollit hoc arbitrium, quod Concilium concedit Epiſcopis. Facit etiam Bulla Pij IV. per quam abrogantur omnia Privilegia contraria Concilio Tridentino, & in caſibus Concilij videtur offendi Juriſdictio Epiſcopi, quo caſu ad Judicem offenſæ Juriſdictionis pertinet cognitio, non ad proprium. Et ratione offenſæ Juriſdictionis, quis alias non Judex efficitur Judex, & dum datur authoritas, datur, & coertio: & conceſſa Juriſdictione, cenſentur conceſſa omnia, ſine quibus exerceri non poteſt.*

El docto, y exemplar P. Joſeph Maria de Alderete, de la Sagrada Compañia de JESUS, graduado aſsimiſmo en uno, y otro Derecho, en la ſingular alegacion, que eſcribiò ſobre la total eſſempcion de los Regulares, de la Juriſdiccion de los Obiſpos, en el cap. 9. de la 1. part. deſſeando formar un Hazeçillo de las eſpigas ſueltas de ſu florida Coſecha: tratando al n. 6. eſta tan reñida controverſia, tiene por correlativos *la poteſtad de compeler, con la facultad de excomulgar*, reprobando la Sentencia, è interpretacion, que excluye las Cenſuras, y admite la impoſicion de otras penas, en exercicio de la compulſion cometida; las palabras de ſu doctrina lo demueſtran, y ſon las ſiguientes: *Deinde prætermittere non poſſum, quod cum Regulares non poſsint excommunicari, interdici, aut ſuſpendi, poſſe Ordinarium contra eos procedere exercendo ſuam Juriſdictionem per alias pœnas, ut declarat Gloſſa in dict. §. In eos, verbo Quantum ad iſta. Hæc ſententia Nobis difficultatem ingerit; quare ſtante d. Innocentij Conſtitutione, ſi extra clauſtra Religioſus delictum committeret, ſuſpenſione dignum, ſuſpendi non poſsit,*

cum ejus punitio ad Ordinarium pertineat. Dicis, alia pœna punietur. Neutiquam; nulla enim ratio est, quare ei illibatum servetur Privilegium, ne suspendi queat, & omnino contemnatur idem Privilegium, si Regulares eximat ab omni correctione, & Jurisdictione, cum tam ad Jurisdictionem pertineat punire, sicut excommunicare. Præterea, in §. in eos, in quo Monachi excommunicari nequeunt, si tamen in Prioratibus Ordinario subjectis resideant, non obstante tali Privilegio, & excommunicari, & suspendi poterunt ab Ordinario. Et idem probat cap. Quoniam, 21. de Privilegijs: ex quo apertè colligitur, quod ubi Monachi Ordinarijs subjiciuntur, possunt excommunicari, non obstante, eorum Privilegio, sicut, & alijs pœnis affici; ubi verò non subjiciuntur, sicut nec excommunicari, ita nec alijs pœnis coerceri, ut probat, cap. Quanto amplius de Privileg.

Alonso Riccio en la part. 4. Colectanea 882. sobre el cap. *Nimis de excessibus Prælatorum*, dice estas palabras: *Amplia secundo, ut Monachi compelli valeant ad Processiones accedere, ne dum pœnis pecuniarijs, verumetiam Censuris, & ratio est, quia cum Concilium Tridentinum non apperiat modum compellendi, propterea remittitur arbitrio Episcopi.* El Señor Salgado de Regia protect. en la part. 2. cap. 9. al num. 109. despues de aver afirmado, que se pueden compeler à los Clerigos Seculares, y à los Regulares, à salir en las Procesiones, dice assi: *Sed major stat difficultas, an Religiosi possint ab Episcopo compelli, & Censuris distringi, ut vadant ad publicas Processiones? Et pluries per Sacram Congregationem fuisse decissum non posse compelli, sed ascisci vocari, & allici, refert Quaranta in Summa Bullarij, & tenent Thomas Sanchez, Emmanuel Rodriguez, &c. Sed contrarium verius existimo ut possint Censuris compelli.* Uno, y otro siguen à Graciano, que en la decision 232. dixo: *Unde cum vigore Concilij, modò subsint Ordinarijs, à quibus compelli possunt ire ad Processiones, poterunt etiam excommunicari, cum enim Concilium non det modum compellendi, remittitur ejus arbitrio.* Con mas extension, y claridad el Eminentissimo Cardenal de Luca, en el discurso 29. de *Jurisdictione, & foro competenti*, especialmente en el n. 7. diciendo: *Moralium auctoritati in proposito deferendum non esse, quamvis aliàs doctis, & probatis, utpotè testibus in causa propria; cum enim Concilium Tridentinum quæcumque Privilegia talibus casibus tollat, nil remanet, quod Ordinarios impediat, ne Censuras proferre possint contra exemptos; eodem modo quo in reliquum Clerum, & populum subditum, jure suo primævo, & ordinario, & ex antiqua nativa jurisdictione, tamquam per remotionem obstaculi, quod Privilegia inferebant, &c.*

Miguel Antonio Frances de Urrutigoiti en el tratado de *Ecclesijs Cathedralibus*, en el cap. 28. hablando de sus Seminarios, à el n. 353. propone la duda, sobre si los Regulares obligados à contribuir para dichos Seminarios, escusan el hazerlo, puedan compelerse por Censuras? Y resuelve, que si, poniendo à el num. 356. como firmissimo fundamento de esta su sentencia, el siguiente: *Ex eo enim, quod circa hoc subduntur Episcopis, nulla potest dari exemptio, quæ*

eos liberet...dubitari enim non potest concessum fuisse hoc totum Episcopis contra Regulares: ergo negari non potest jurisdictio procedendi per Censuras, ex optimo textu in cap. præterea de Officio, & potestate Judicis delegati. Ibi: *Quia ex eo quod causa sibi committitur super omnibus, quæ ad causam ipsam spectare noscuntur, plenariam recipit potestatem: ergo si limitaretur quoad Censuras, plenariam non reciperet potestatem; cum non sit major ratio, cur uno modo, quam alio procedere possit Ordinarius.* Y mas vigorosa razon la que traè al n. 266. *Cum Episcopus non possit procedere nisi stante contumacia in nolantate solvendi, & supposito præcepto, licèt aliàs Jurisdictio suspenderetur per Censuras procedendi, ratione contumaciæ excitaretur: quia licèt Judex Civilium causarum criminaliter non possit procedere, id tamen fallit, si in causa civili committatur contumacia, vel inobedientia ratione dependentiæ, &c.*

El Señor Dr. D. Diego Antonio Frances de Urrutigoiti, Hermano del antecedente, y Obispo de Balbastro, en su Pastoral de Regulares, part. 2. quest. 22. à el n. 2. apunta, y pondera quan gravemente se ha controvertido entre los DD. si los Obispos pueden, ò no, excomulgar à los Regulares, en los casos en que les estàn sujetos; y eximiendose de la difussa exposicion de una, y otra sentencia, contrayendola solo à su assumpto defiende, que el Obispo puede proceder por Censuras contra los Regulares, essemptos en el caso de contumacia, en cõfessar, ò predicar sin su licencia, y en su comprobacion traè los mismos fundamentos que el antecedente, impugnando con solidissimas razones à Cespedes, y exponiendo la segunda sentencia, y sus fundamentos, dice à el n. 33. lo siguiente: *In hac contrarietate sententiarum, ambas probabiles censeo; sed primam probabiliorem Judico, secundum statum antiquiorem, & hodie omnino, & sine dubio sequendam esse, fateri debet, ut patet ex dicendis pro resolutione secundæ partis dubij.* Y prosiguiendo su assumpto, concluye diciendo, que aunque era questionable en terminos del Concilio de Trento; pero yà dejò sin duda extinguida esta controversia, la Constitucion del Señor Gregorio XV. que empieza: *Inscrutabili*, (la qual à la letra, en lo conducente, traè en el antecedente capitulo) y finaliza en el n. 40. con lo siguiente: *Ex quibus bene concluditur ad decissionem nostri dubij, posse Episcopos procedere Censuris contra Regulares Concionatores, & Confessarios, si prædicta exerceant sine approbatione Episcoporum, in vim prædictæ Constitutionis Gregorij XV. & aliarum à nobis allegatarum supra in d. quæst. 9. & 10. Nec mirum, quod plures DD. dixerint contrarium, cum ferè omnes id tenentes, scripserint ante d. Constitutionem Gregorij XV. quam cum ad præsens habeamus, fatendum est, quod dicimus, prout in ea expressè deciditur, & patet clarè ex declaratione S. Congregat. adducta à Diana, & à nobis relata supra num. 33. & 34...Et novissimè ita etiam declaravit eadem S. Congregat. & S. D. N. Innocentius X. decrevit, ut patet ex Brevi superius relato, in initio hujus secundæ partis in 4. declar. ex propositis pro parte Religiosorum Societatis Jesu, per hæc verba: Respondit, pos-*

se procedere, non quidem in vim Concilij Tridentini, sed in vim Constitut. Gregorij XV. quæ incipit: Inscrutabili Dei providentia, & unde hodie omnia supradicta de plano procedere, non est dubitabile.

Esta Bula de el Señor Innocencio X. es de la que haze mencion Fr. Pedro Maria Passerino en el tom. 3. *de hominum statibus, & Officijs*, en la quest. 189. *de Professione*, art. 10. inspect. 10. en el n. 774. en el que despues de haver referido la citada disputa, dice lo siguiente: *Potuit verò punctum hoc controverti ante dictam Constitutionem Innocentij X. unde fuerunt tunc pro utraque parte DD. non pauci...sed hodie res est, & debet haberi pro certa ex dicta Constitutione Innocentij X. & declarationibus Sanctæ Congregat. Concilij habitis, auditis partibus pluries, & in contradictorio juditio, & sic auditis, & maturè discussis.* Y trayendo las palabras de la dicha Constitucion prosigue: *Postea in responsione ad quartam dubium ex propositis pro parte PP. Societatis.* Ibi: *Quarto an Episcopus possit cum Censuris procedere contra Regulares exemptos, si inobedientes fuerint in confessionibus audiendis, vel prædicatione Verbi Dei, & hoc an vigore Concilij Tridentini, vel per quem Canonem? Respondit posse procedere, non quidem in vim Concilij Tridentini; sed in vim Constitutionis Gregorij XV. quæ incipit inscrutabili Dei providentia*, y esto lo comprueba la authoridad del Cardenal de Luca, en el discurso 65. *de Regularibus.* Ibi: *Quamvis ex parte Regularium deducerentur solitæ authoritates Moralium, qui scripserunt ante Constitutionem Gregorij XV. Quod, scilicet, etiam in casibus in quibus Ordinarius aliquam ordinariam, vel delegatam Jurisdictionem habeat cum Regularibus exemptis, non tamen ad personalem correctionem, minusque ad Censuras procedere valeat; attamen dicebam idem quod eisdem supra citatis locis nimium frequenter dicere occasio dedit, quod scilicet quidquid sit de ista quæstione ante editionem dictæ Constitutionis, ob eam tamen ipsa decissa remanet.*

Desuerte, que tan prolixa, y fuertemente controvertida disputa, si fue admissible despues del Sagrado Concilio de Trento, y antes de la Constitucion del Señor Gregorio XV. despues de ella no es yà tratable, y mucho menos despues de la expedicion de la Bula del Señor Innocencio X. y declaraciones hechas por la Sagrada Congregacion Conciliar, à los dubios propuestos en la bien notoria contienda, que sobre el punto de Jurisdiccion, y la indemnidad de Privilegios, se ofreciò entre el V. Il^mo^. y Exc^mo^. Señor Dr. D. Juan de Palafox, y Mendoza, Obispo de la Puebla, y la Sagrada Religion de la Compañia de JESUS; pero en mi dictamen es totalmente inconducente à el proposito, y à el assumpto, que se trata, qual es el de la obligacion de los Religiosos de dicha Sagrada Compañia à pagar Diezmo de los Fructos de sus Predios, y Heredades à esta Metropolitana, y demàs Iglesias de las Indias, de cuya obligacion solo le libertaria especial Privilegio essemptivo de su paga, y para ser compelidos para ello por Censuras, no le pudiera sufragar el Privilegio general de no ser Censu-

rados,

rados, mientras no se extendiesse con clausula especial à las causas Decimales; porque sin esta, aquel general Privilegio no puede, ni he visto, ni creo haya Autor alguno, que diga, comprehende los casos, y causas en que por Derecho se incurre la pena de Excommunion, y mucho menos, quando esta derechamente se impone à los Regulares, con la expressa Clausula de la no obstancia de sus Privilegios.

En esta forma se halla establecida por la Clementina 1. *de Decimis*, contra los Religiosos, que no tienen Beneficios, ni administracion, en cuya Classe se comprehenden los de la Sagrada Compañia de JESUS; porque à los que los tienen se impone la pena de suspension, como lo demuestra su letra: *Religiosi quicumque, qui Novalium, aut aliàs Decimas Ecclesijs debitas, ad eos ex aliquà causa legitima non spectantes, appropiare sibi præsumpserint, aut exquisitis fraudibus, sive coloribus usurpare, &c. Seu qui de terris, quas tradunt alijs excolendas Decimam solvi Ecclesijs non permiserint, aut prohibuerint: nisi post requisitionem per eos quorum intererit super hoc eis factam à præmissis destiterint infra mensem, aut si de ijs, quæ contra præmissa usurpare, vel retinere præsumpserint, infra duos menses damnificatis Ecclesijs emmendam non fecerint competentem: sint, & tandiu maneant ab Officijs, administrationibus, & Beneficijs suis suspensi, donec destiterint, & satisfecerint, ut superius est expressum. Quod si Religiosi hujusmodi administrationes, vel Beneficia non habeant, eo casu quo alij supradicti suspensionis, ipsi sententiam Excommunicationis incurrant, ante satisfactionem condignam nullatenus absolvendis: Privilegijs non obstantibus quibuscumque.* Y la Glossa. Ibi: *Per quæ possent prædictæ sententiæ impedire Privilegia enim super Decimis illis concessa tollere non intendit.* Desuerte, que para la paga de los Diezmos, cessan los Privilegios de no ser Censurados, como abiertamente lo prueba esta Clementina.

El Sagrado Concilio de Trento, en el capitulo 12. de la Sessión 25. *de Reformatione*, impone la pena de Excommunion à las Personas de qualquiera estado, calidad, ò condición que sean, que estando obligados à pagar Diezmos à la Cathedral, ò qualesquiera otras Iglesias, ò Personas, à quienes legitimamente se deben, no los pagaren enteramente, y dice assi: *Non sunt ferendi, qui varijs artibus Decimas Ecclesijs obvenientes subtrahere moliuntur, aut qui ab alijs solvendas temerè occupant, & in rem suam vertunt: cum Decimarum solutio debita sit Deo: & qui eas dare noluerint, aut dantes impediunt, res alienas invadunt. Præcipit igitur Sancta Synodus omnibus, cujuscumque gradus, & conditionis sint, ad quos Decimarum solutio spectat, ut eas, ad quas de Jure tenentur, in posterum Cathedrali, aut quibuscumque alijs Ecclesijs, vel Personis quibus legitimè debentur, integrè persolvant. Qui verò eas, aut subtrahunt, aut impediunt, excommunicentur, nec ab hoc crimine, nisi plena restitutione secuta, absolvantur.*

La dicha pena de Excommunion establece el Concilio Mexicano, en igual forma, en el lugar citado, en el primero Punto, siguiendo la authoridad

del Sagrado Concilio de Trento, y que el dicho Concilio Mexicano, fuesse visto, y examinado de orden de su Santidad, por la Sagrada Congregacion de Cardenales, deputada para la interpretacion del Tridentino, *in forma speciali*, lo certifica el Eminentissimo Cardenal Carrafa, à el fin del mismo Concilio Mexicano, afirmando haverse *corregido, y adaptado*; que no pudiera hazerse sin su particular examen. La authoridad, que como Nacional tiene, la explica, y pondera el Cardenal Belarmino, tom. 2. de sus controversias lib. 1. cap. 4. Azor en el 2. *Institutionum moralium*, lib. 5. cap. 18. No siendo poca calificacion de la que le asiste, el que sus Decretos, y Estatutos, en tal manera valen, que siendo el Metropolitano el que preside en estos Consejos Nacionales, no puede dispensar en alguno de ellos, por tener la misma fuerza, y vigor, que las Concessiones Pontificias, respecto de las quales se considera como inferior, segun enseña Navarro lib. 1. *Conciliorum*, tit. de *Officio Ordinarij*, consil. 7. y otros muchissimos DD. à quienes sigue el Padre Thomas Sanchez, lib. 8. de Matrimonio, disp. 17. desde el n. 36. de que resulta innegable, que la Censura impuesta à los que no pagan Diezmo, dimana, y procede *à jure*, y consiguientemente, que en ella incurren los Regulares, sin embargo de qualesquiera Privilegios, que aliàs les asistan, para que los Ordinarios Ecclesiasticos no puedan excomulgarlos.

Siendo, pues, el Obispo, ù Ordinario, executor de los Canonicos Estatutos, imponiendose en estos la pena de Excommunion à los Religiosos, que no tienen Beneficio, ni Administracion en el caso de que no paguen los Diezmos, à que son obligados: irritandose en el mismo Estatuto (para en este caso) qualesquiera Privilegios, para que el Ordinario no pueda excomulgarlos, no queda duda, que este puede, como yà removido el obstaculo, ò impedimento de la essempcion, ò Privilegio, libre, y desembarazadamente executarlo, assi admirablemente lo explica el Eminentissimo Cardenal de Luca, en su Miscelanea, en el discurs. 16. con estas palabras, y con este exemplo, con que concluyrè este Punto: *Super venta exemptio est accidentalis, & impeditiva antiquæ, ac nativæ Jurisdictionis, & consequenter, quæ Ordinarijs conceduntur, aliud non important, nisi restitutionem primævi status, per quandam remotionem obstaculi: juxta vulgare exemplum viri habentis membra valida, quæ tamen compedibus, alijsque vinculis impedita sint; quoniam si superveniat vinculorum solutio ista non importat Concessionem novæ facultatis ambulandi, aliásque operationes membrorum faciendi; cum id sequatur Jure proprio, ac naturali, quod accidentaliter impeditum erat.*

PUN-

PUNTO QUARTO.

RESPONDESE A LOS FUNDAMENTOS alegados en contrario, y se manifiesta, que las excepciones propuestas por parte de la Sagrada Compañia de JESUS, para no pagar enteramente los Diezmos, son ineficaces, no se han instruido; y quando lo estuviessen, no puede oirsele sobre ellas en esta Real Audiencia: sino unicamente en el Real, y Supremo Consejo de Indias; pero sin perjuycio de la Real Executoria, y de su execucion.

PARA impugnar lo propuesto en el Punto antecedente, y arguir desarreglados à Derecho los procedimientos de los Juezes Hazedores, se alegaron à la vista de uno, y otro articulo varios fundamentos, à que es necessario dar breve, pero entera satisfaccion: siendo el primero, el que por la ley 5. lib. 1. de la Recopilacion de Castilla, expressamente se manda, *que no se haga pesquiza contra los malos Dezmeros, que huvieren de dezmar sus Frutos, à pedimento de los Arrendadores, porque nunca se hizo, ni usò; salvo contra los terceros, si algunas cosas encubrieren de lo que recibieron, ò debieron recibir de los dichos Dezmeros*: de que se infiere, que las averiguaciones secretas, que los Juezes Hazedores hizieron por sus Personas, y mandaron hazer à los Vicarios foraneos, fueron, en clara, y abierta contravencion de la ley. Però esta dificultad la resuelve Azevedo, en su exposicion tan breve, como terminantemente en estas palabras: *Sed ratio nostri textus est, quod cum ex leg. 2. supra eodem Decimam debentes solvere non possint, Fructus colligere in absentia Collectarij, ipseque Collectarius ibidem, per se, vel Ministros suos possit interesse, initum non est, quod Decimis solutis, non fiat inquisitio contra Decimatores, &c.* Que es lo mismo que decir, que si à el alzamiento de los Frutos, en conformidad de la ley 2. puede assistir el Colector, ò sus Ministros, y el Causante no puede alzarlos sin requerirlo, y debe hazerlo en su presencia, y tardando en venir, en la de dos, ò tres Personas de las mas fidedig-

nas

nas de el Lugar, no ay necessidad de pesquiza, ni averiguacion; pero si el dueño de los Frutos los alza sin noticia, ni aviso del Colector, y lo que es mas notable, resistiendo, que este, sus Ministros, ù otras Personas, como veedores assistan à la colectacion, es justissima la averiguacion.

El segundo fundamento, que igualmente puede ser instancia del antecedente, se reduce, à que por la ley 4. del mismo titul. y por otras de la Recopilacion, expressamente se dispone, que en la recaudacion de los Diezmos, se observe la costumbre en quanto à el tiempo, y lugar en que han de recibirse, y en quanto à la forma de su recaudacion *no se haga, ni consienta hazer novedad*: de que se arguye, que siendolo el que los Colectores assistan, ò nombren Interventores à la Colectacion, no haviendo hasta ahora havido tal costumbre, contravinieron los Juezes Hazedores à las Leyes, nombrando Interventores, excedieron de su Jurisdiccion: redundando esta providencia en ofensa de la Sagrada Compañia, vulnerandose el credito de sus Administradores. Pero esto argumento en su primera parte es notoriamente debil, porque hasta ahora no se ha innovado à cerca del tiempo, y lugar de la recepcion; la assistencia de los Colectores, ò sus Notarios, ò Personas de entera satisfaccion, la previene la ley 2. del mismo tit. la qual (como và alegado) por especial Real Cedula, del año de 673. se manda practicar en este Reyno, en la recaudacion de los Diezmos, en todos sus particulares, y que no se contravenga à ella en manera alguna: de que resulta, que observandola los Juezes Hazedores, no puede arguirseles contravencion à las Leyes.

Que su practica redunde en ofensa de la Sagrada Compañia, y descredito de sus Administradores, es proposicion inconsiderada en hecho, y en Derecho: porque à ninguno haze injuria el que usa del que le pertenece, y assi lo dice expressamente el cap. Ecclesia 31. *de Electione*, y la ley *Fluminum*, con la ley *Proculus. ff. de damno infecto*, que *in dubio præsumitur Jus suum quemque tueri, & non injuriam committere*, en que fundado el yà citado Urrutigoiti, en su Pastoral, en la part. 2. quest. 8. al n. 10. expressa lo siguiente: *Unde cum Episcopis, & Capitulis Ecclesiarum pertineat defensio Decimarum: sequitur, potius laudandum quam vituperandum esse quod scriptis, & alijs modis non excedentibus limites naturalis defensionis, illud procurent.* Es proposicion inconsiderada en quanto à el hecho, pues arguye en los Juezes Hazerdores, como culpa la novedad de providenciar, que los Colectores assistiessen; haviendo dado ocasion, y precissado à esta, la que inventaron sus Administradores, negandose à jurar las Manifestaciones, haviendolo executado siempre, y successivamente desde que se recibiò la Executoria, como se hizo constar en los Autos. Y à su vista.

Muy à proposito me parece la doctrina del Cardenal de Luca, de *Decim.* discurs. 14. n. 12. donde dice: *Abstentio Parochorum ab exactione Decimarum, prodit potius ex quadam generali consuetudine, deducta ex non scripta æquitate*

tate, seu ea, quam vulgo dicimus, Epiqueya, abstinendi ab immoderato rigore exigendi Decimam de hujusmodi fructibus; ideoque dici non poterit, ut id proveniret ex illa consuetudine, quæ præscriptiva est, atque pro consueta præscriptionis operatione habilis tollere jus uni, & dare alteri; sed potius ex quadam æquitativa abstentione facultativa, seu commendabili connivventia. Desuerte, que el haver estado siempre el Cabildo, y passado por las Declaraciones juradas de los Administradores, ha sido muy debida politica; pues lo observa con los Seculares; pero haviendo sobrevenido la impensada novedad de negarse los Administradores à jurar las Manifestaciones, haviendolo hecho por tan dilatado tiempo, sin reparo alguno, aun los mismos Prelados en las ocasiones, que las produxeron, ò remitieron à la Contaduria, se vieron precissados los Juezes Hazedores, para desempeñar su obligacion, y cargo, y eximirse de que en lo venidero se les haga por el Cabildo, ò por S. M. à ocurrir à la legal Providencia de Interventores, que asistiessen à la colectacion de Fructos, y Esquilmos, para la separacion de sus Diezmos, lo que antes no practicaron, aun advirtiendo là no correspondencia de Diezmos, à el regular producto de Fructos, segun la calidad de las Haziendas, y computado con lo que en tiempo de otros Posseedores producian: difiriendo, y aquietandose con las Manifestaciones juradas de dichos Religiosos.

Para dificultar oy en ellas la interposicion del Juramento, no alcanza mi cortedad fundamento alguno à vista de ser un acto tan licito, como justo el de la paga de los Diezmos; quando en otros, aunque de igual naturaleza menos importantes, està en practica; y estylo el que los Religiosos de todas las Sagradas Religiones, juren sus Declaraciones, aun ante Juezes Seculares, y sobre materias puramente profanas, precediendo la licencia de sus Prelados. Pero quando aya alguno, que los Prudentissimos, que precedieron en la Sagrada Compañia de JESUS, no hayan advertido; y quando conforme á Derecho no pudiesse obligarse à los Administradores, à que en esta forma hagan las Manifestaciones, (que lo contrario es mas cierto, como và fundado) no puede haver motivo justo en su defecto, que embaraze la asistencia de los Colectores, ò sus Notarios, à vèr alzar, recoger, y numerar los Fructos, Esquilmos, y Ganados, disponiendolo la ley, y teniendolo calificado la Real Audiencia, expressando no hazer Fuerza los Juezes Hazedores de Diezmos, en su exaccion, y cobranza, por los medios Juridicos, y Canonicos de Censuras, Interventores, y *demàs dispuestos por Derecho, segun la necessidad, y ocurrente caso.* Desuerte, que està en arbitrio de los Juezes Hazedores, à falta de lá una, la interposicion de la otra providencia. Y oy con la Confession de la Compañia es necessaria la providencia de Interventores, porque haviendo jurado las Manifestaciones, confiessan haver manifestado sola una tercera parte; por lo qual no se debe estàr à su juramento, sino que la Iglesia debe usar, para indemnizar su Derecho, de

aquel,

aquel, ò aquellos medios, que le parescan mas convenientes à su conservacion.

Que para el cumplimiento de una, y otra, puedan proceder por Censuras Ecclesiasticas contra los Religiosos que las impidieren, no admite duda, siendo como son, actos concernientes, è inseparables de la Administracion, y medios unicos, y proporcionados à la cobranza, teniendo facultad para obrar en esta, valiendose del medio de las Excommuniones, como llevo fundado; pues es doctrina hasta aora no impugnada de alguno, y por comun assentada por el Señor Salgado, de *Regia protect.* en la 1.part.cap.2.à el num. 29. que *concessa Jurisdictione, videntur omnia concessa, sine quibus Jurisdictio exerceri non potest.*

El tercero fundamento alegado de contrario, se reduce, à que por la ley 1. del tit. 5. lib. 1. de la Recopilacion de Castilla, expressamente se declara, no incurrir en las penas impuestas contra los que usurpan los Diezmos, S. M. ni otros algunos Seculares, à quienes por legitimos titulos pertenezcan, de que se pretende arguir, que pues los Diezmos pueden recaèr en Personas Seculares, lo serà la Jurisdiccion; y siendolo, no puede exercitarse por Censuras, como lo declara la ley 8. del tit. 3. del lib. 1. de la Recopilacion de Castilla, en que se dice, que procediendo los Prelados Ecclesiasticos, por sus Personas, y en casos, que tuvieren Jurisdiccion temporal, no procedan con Censuras. Y por esso en la ley 45. del tit. 3. lib. 8. de la Recopilacion de Indias, se prohibe, el que los Arrendadores de Alcabalas, se valgan de Censuras para su cobranza, y se manda, no se dè lugar à que dichas Censuras intervengan en estos, ni otros semejantes casos. Y por la 22. del tit. 27. del mismo lib. 8. y otras, se encarga à los Obispos, no procedan por Censuras contra los Oficiales Reales, sobre cobrar lo que han de haver en los Diezmos, por razon de los estipendios situados en las Reales Caxas. Y en la 47. del tit. 7. lib. 1. que aun en aquellos casos, en que tuvieren Jurisdiccion, no excomulguen por cosas, y causas leves, conforme està dispuesto por el Sagrado Concilio de Trento; pero à este argumento se satisface, en lo general, con la naturaleza de la causa; y en lo particular, en la manera siguiente.

Con justa razon en la ley de Castilla 1. del tit. 5. lib. 1. se declara, no deberse estimar por usurpadores de los Diezmos S. M. ù otras Personas particulares, que los llevaren por legitimos titulos: porque, como en su exposicion refieren los Regnicolas, solo seràn legitimos el Privilegio, ò Concession de su Santidad, y assi dice Azevedo: *Intellige titulos legitimos, scilicet, Privilegium, & Concessionem Romani Pontificis non verò titulum praescriptionis; nam laici Decimas tit. praescriptionis acquirere minimè possunt.* Y assi no teniendo Privilegio de su Santidad, la Sagrada Compañia, para no pagar, ò retener los Diezmos, carece de acomodacion el argumento: y menos puede tenerla el que por las leyes se prohiba esgrimir el cuchillo de las Censuras, por causas leves, y pura-

men-

mente temporales; porque esta prohibicion solo puede acomodarse à aquellas causas, y casos en que no estè impuesta por Derecho Canonico, la pena de Excommunion; porque estandola, no puede por las leyes Civiles derogarse, pues expressamente por la ley Municipal, tiene S. M. mandado, que en quanto à los Diezmos, y su recaudacion, se guarde el Derecho Canonico.

El que para la percepcion de lo assignado à los Obispos, Curas, y otros Ministros, por razon de estipendios, no se compela à Oficiales Reales por Censuras, siendo Caudal perteneciente à el Real Patrimonio, el de que han de suplirse estas assistencias, y como tal, incluìdo en las Reales Caxas, es fundamento muy distante del assumpto: y finalmente, el que para la recaudacion, y cobranza de Alcabalas, para la percepcion de la limosna de la Bula de la Santa Cruzada, prohiba S. M. el que no se oprima à sus Vassallos, con la terrible pena de Excommunion, no proviene tanto de la naturaleza de la causa, quanto de la potestad del Principe, que puede impedir el que los Ecclesiasticos usen de las Censuras, en aquellas en que por Derecho no se imponen.

Lo qual se convence, de que à la recaudacion de Alcabalas, y mucho menos à la percepcion de la limosna de la Santa Bula de Cruzada, no se opone el que la una, y la otra se practìquen por Censuras: y assi el P. Thomàs Sanchez, y muchos de los Moralistas, no dificultan, el que para la cobranza de dichas Alcabalas, para la manifestacion de los efectos, que la causan, para la revelacion de Bienes, ò Instrumentos substraìdos, sin embargo de ser cosas puramente profanas, se puedan impetrar Censuras: y assi se practìca. Y menos duda hai sobre que concurriendo la Jurisdiccion Secular, por delegacion en Persona Ecclesiastica, que aliàs tenga Jurisdiccion, entonces por razon de la communion, union, ò mezcla de ambas Jurisdicciones, puede auxiliar, proteger, y amparar la Secular, con las Censuras, si el Principe que se la concediò, no lo prohibe. Lo primero, lo prueba la terminante doctrina de Crespi de Valdaura, part. 2. observat. 101. al n. 25. por estas palabras: *Licèt ea, quæ spectant ad Jurisdictionem temporalem, non possint hujusmodi excommunicationis gladio tueri, Principe contradicente, etiam translatà in Personas Ecclesiasticas Jurisdictione, sive præcario, ut Inquisitoribus, & alijs, sive alio modo; possunt tamen, si Princeps in id, vel consentiat, vel permittat.* Lo segundo lo convence otra singular doctrina de Escobar, en el tratado *de Pontificia, & Regia Jurisdictione in studijs generalibus*, en el cap. 21. §. 8. exponiẽdo la ley *Si communem*. ff. de *servitutibus*, en esta se deniega la prescripcion de la Servidumbre, contra aquel, cõtra quien debiere concederse por el no uso de ella, atẽto à ser la cosa comun de un mayor, y de un menor, y porque contra el menor no puede concederse la prescripcion, se deniega tambien contra el mayor su compañero; y acomodandola à su assumpto, dice: *Sic in nostra specie ratione communionis, Censurarum potestas in causis Ecclesiasticis, ad causas Sæculares porrigitur.*

La razon porque en causas Temporales, ò Seculares, en que procede el Juez Ecclesiastico, por Concession del Principe Secular, pueda este permitir, ò prohibir, el que en ellas se use de Censuras, es terminante, y la traè el citado Escobar en el lugar referido, à el n. 171. por estas palabras: *Secundo infero, pendère ex nutu, aut permissione Principis, an in his casibus Censuris Ecclesiasticus Judex utatur, an non. Nec arguas: Ergo Princeps Sæcularis potestatem Censurarum confert, & aufert. Minimè. Sed aut prohibet, aut permittit, ut Ecclesiasticus potestatem Censurarum, quam ipsemet habet...ad causas sæculares porrigat: quam prohibitionem, vel permissionem Princeps in sua re, proculdubiò potest interponere, non solùm initio, sed quòd plus est, post concessam Jurisdictionem, justa causa accèdente, prohibere potest, ne Censuris utatur.* De que resulta, que siendo Ecclesiastica la causa, y la Jurisdiccion, como en los dos primeros Puntos se halla fundado, es ineficaz el argumento, pues aun en el hypothesi negado, que se considere Temporal, y Secular, es insubsistente, y mas quando S. M. en la yà citada ley 45. del tit. 7. lib. 1. de la Recopilacion de Indias, no solo permite, sino que encarga, se publìquen las Censuras, que sobre la paga de Diezmos se expidieren.

El quarto fundamento se dirigiò à la legitimidad del recurso de apelacion, y ser esta admissible, no obstante, que por el Auto declaratorio de Fuerza, se huviesse declarado no hazerla los Juezes Hazedores, *en conocer, y proceder* en la recaudacion de los Diezmos, por los medios Juridicos, y Canonicos de Censuras, Interventores, &c. pretendiendo fundar, no perjudicar la cosa juzgada, que del citado Auto declaratorio de Fuerza produce, à la eleccion de otro camino, no inventado, y totalmente diverso: trayendose à consideracion el docto discurso del Señor Salgado, en la part. 1. de *Retent.* cap. 12. en que questiona: *Si contra semel intentantem in Senàtu Bullarum retentionem ex una causa res judicata obtenta, ei obstet denuò iterum agenti ex alia tunc non deducta.* En que al n. 5. defiende, no obstar la cosa juzgada en el propuesto caso, por estas palabras: *Imò hoc utens remedio retentionis ex una causa, & succumbens in ea, possit libere ex alia tunc existente, & etiam si simul deducta fuisset, non tamen prosequta, nec de ea specialiter cognitum, nec agitatum, iterum ad Senatum recurrere pro litterarum earundem retentione, ita ut neque ei obstet rei Judicatæ obtentæ exceptio super causa sola specialiter prosequta,* de que se arguye, que aunque esta Real Audiencia calificasse ilegitimo el extrajudicial recurso de Fuerza, no quedò cerrada la puerta, para que la Parte de la Sagrada Compañia, pudiesse deducir el Judicial, diverso, y verdaderamente contrario de apelacion.

La dureza, y violencia con que pretende acomodarse por paridad este fundamento, es por sì manifiesta; pero como mi intento sea unicamente dàr clara, y desnuda satisfaccion, à los que se han alegado, lo hago con el mismo Señor Salgado, en el proprio lugar, al n. 18. y los dos siguientes, y en que dice:

Quod

Quòd ad hoc, ut obstet exceptio rei Judicatæ, trium copulativè requiritur concursus, nempè, identitas causæ, identitas personarum, & identitas rerum; ut, scilicet, eadem sit causa petendi, & eademmet de causa petatur. Et eædem sint personæ: aliàs exceptio ipsa non poterit obstare denuo agenti... unum tamen utile valde notare debes; quod ad hunc effectum, ut obstet exceptio rei Judicatæ sufficit ad identitatem horum trium, quòd vel sit vere, vel interpretative idem... interpretative autem eadem res dicitur, quando inter easdem personas quæstio, quæ decissa est renovatur; & si de alia re penitus diversa tractetur. De suerte, que aunque el recurso de Fuerza, y el recurso de apelacion, sean diversos en su essencia, y naturaleza; pero en la presente controversia se encaminaron à un proprio fin, è intento, qual fue, el de la retencion de los Autos; lo que à la vista de uno, y otro articulo se controvirtiò, fue, si los Juezes Hazedores tenian Jurisdiccion Ecclesiastica, ò Real para entender en la recaudacion de los Diezmos: lo que la Parte de la Sagrada Compañia defendiò, fue, no tener una, ni otra, suponiendo, que preocupaba la Real, y assi interpuso el recurso de Fuerza *en conocer, y proceder.* Para fundar la apelacion defendiò ya tenerla; però no ser Ecclesiastica aquella Jurisdiccion, y que, siendo Real, ò Secular tenia grado, y era admissible la apelacion: y assi la question fue una, uno el assumpto, y siendolo, obsta para el segundo, lo que en quanto à el primero fue decidido.

El quinto fundamento se tomò de dos Executorias, ò determinaciones, que relaciona nuestro Carrasco, en el capit. 6. §. 2. la una dada por la Real Chancilleria de Lima, sobre causa, que en ella se controvertiò, à instancia del Protector de Indios de aquel Arzobispado, con el Cabildo de su Metropolitana, sobre pretender escusarse los Indios de la paga de Diezmos, y aun haver conseguido Reales Provisiones, para no pagarlos, y que en lugar de ellos se entendiesse subrogado lo que contribuìan à su Parocho, por la Administracion: en cuya causa se mandò amparar à el Cabildo en la possesion, en que se hallaba de su percepcion. La segunda, de la Real Chancilleria del Cuzco, en donde movida igual controversia por parte de aquellos Naturales, y el Cabildo de aquella Iglesia, sobre la paga de Diezmos, se mandò amparar à los Naturales en la possesion en que se hallaban de no pagarlos.

Este fundamento se alegò para dos fines, el primero, para mostrar, que à las Reales Audiencias pertenece conocer, aùn en el Juycio possessorio, de las causas Decimales, y el segundo para ponderar, que si no obstante el eficaz derecho de las Iglesias, para la percepcion de los Diezmos, se escusò à los Indios, del Obispado del Cuzco, de su paga, por el motivo de que daban una corta pension para la manutencion de su Parocho; con mayor razon debe reelevarse de la paga de Diezmos à la Sagrada Compañia: quando sus Religiosos son, en la realidad, Coadjutores de los Parochos, y se hallan embebidos, y enteramente dedicados à la educacion, y enseñanza de los Fieles,

instruyendolos en la Doctrina Christiana, y empleados en el Espiritual beneficio de la Republica.

La dificil acomodacion de este argumento, à el assumpto, me parece manifiesta; porque yà queda assentado, que quando se trata de la essempcion de Diezmos, por razon de la Persona, ò de la Cosa, pertenece à la Real Audiencia el conocimiento: lo qual supuesto, tambien es cierto, que por la ley 13 del tit. 16. lib. 1. de la Recopilacion de Indias, se manda, que *en quanto à los Diezmos, que deben pagar los Indios, de quales cosas, y en què cantidad, sobre que ay variedad en algunas Provincias, no se haga novedad, y se guarde, y observe lo que estuviere en costumbre*: como tambien, que por la Real Executoria se declara, que la Sagrada Compañia pague Diezmos de todos los Predios, y Heredades que tuviere, y que el V. Cabildo està en possession de cobrarselos, y esta de satisfacerselos, à razon de uno por diez, de aquello que manifiesta, publica, ò judicialmente.

El segundo fin à que se encaminò este argumento manifiesta, que el proponerlo naciò unicamente del zelo del Patrono en la defensa, y que no le fue ministrado por parte de la Sagrada Compañia: porque el dedicarse sus exemplares Religiosos con el esmero, que es notorio à el beneficio espiritual de los Fieles, ha sido en eficaz cumplimiento de su Instituto; y es no menos manifiesto el continuo desseo, que han tenido los Habitadores, de regraciarles este trabajo; como lo acreditan las frequentes donaciones de considerable importancia, hechas à dicha Religion; pues aunque esta ha adquirido por compra algunas de las Haziendas, è Ingenios que possee, no son las menos quantiosas, las que la liberalidad de los Republicanos, en vida, y en muerte le ha donado; yà para sus Fundaciones; yà para su conservacion, satisfaciendo à su caridad con este obsequio, el que ha sido muy justo; mas no por esto debe privar de sus Diezmos à la Iglesia, como lo califica el Eximio Doctor P. Francisco Suarez, de la Sagrada Compañia, quien en el tom. 1. *de Religione*, tract. *de Divino cultu*, lib. 1. cap. 29. §. 8. dice estas palabras: *Ratio verò est, quia status Religiosus, ut sic, non constituit Ministros Ecclesiæ, neque inducit obligationem serviendi Populo in Spiritualibus, nec Populus obligatur ex Justitia ad Religiosos sustentandos; etiam si ipsi ex devotione, vel Regula, aut Voto, proximorum saluti maximè incumbant, sed solum ex gratitudine, misericordia, seu charitate, aut religione poterit Populus eos alere; non tamen Ecclesiam privando Decimis suis: quia semper jus ad Decimas manet integrum apud Ecclesiam, & Ministros suos, ex officio ad id obligatos; etiam si ipsi Religiosi cooperatores, seu Coadjutores Clericorum voluntariè se exhibeant.*

El sexto argumento alegado de contrario, estraño del assumpto; pero que se tuvo por incidente, fue, que para la executiva recaudacion de los Diezmos, faltaba à este V. Cabildo el positivo titulo, que podia animarla; respecto de

de que quando se expidiò la Real Executoria, fue con la calidad, de que para ponerse en efecto, diesse esta Santa Iglesia fianzas legas, llanas, y abonadas, de que en el caso de revocarse lo determinado, en la Sala de mil y quinientas (para donde se havia interpuesto, y admitido la Suplicacion) devolveria todo lo en el intermedio tiempo percibido: pues aunque para su efectuacion cumpliò con esta calidad, dando fianzas suficientes; estas con el tiempo yà no subsistian, por lo que debia renovarlas, y no lo haziendo, no tenia accion, ò derecho para percibir los Diezmos, que la Sagrada Compañia causa en sus Predios, y Heredades; pero este fundamento es tan debil, como opuesta à Derecho la pretendida reiteracion de fianzas.

Porque tambien los Pleytos, y las Instancias, tienen su termino, su fin, y acavamiento; y asi es intempestivo al cavo de ochenta años, querer instaurar una accion, que si por entonces fue necessaria, y consiguiente, oy debe considerarse ex temporanea, sin causa que la motive, quando yà no puede decirse estàr pendiente aquella lid, ò instancia, que totalmente se extinguiò por la desercion, y por el transcurso del tiempo: yà que no por Sentencia, que la feneciesse, que es lo mas verosimil. Prueba lo propuesto la expressa doctrina del Señor Salgado, en la 4. part. *de Regia protect.* cap. 2. en el qual questionando, en què espacio de tiempo se aniquile, y extinga el efecto de las Executoriales, defiende al n. 4. que basta el no usar de ellas en el transcurso de treinta años; aun atendido el Derecho Canonico, como lo manifiestan las siguientes palabras: *Cæterum post triginta annos, nec sententiæ, neque earum executoriales executioni mitti possunt; quia per illud temporis spatium jus exequendi (hoc est, actionem in factum, & officium Judicis, quæ illis præstantur) legitimè præscribi, non est dubium.* Y esto es, y procede en el caso del probable, y aun cierto derecho, que tiene el que consigue una Executoria: porque si la desercion està de parte de aquel contra quien se determinò, como se presume no tener derecho; aun estando à el Canonico, defiende el mismo Señor Salgado, al n. 16. ser bastante el transcurso de diez años, para que perezca la Instancia; diciendo: *Tamen unus modus, quo lis extinguitur, seu instantia perit eo Jure;* (esto es, el Canonico) *nempè, quando à prosequtione ejus fuit cessatum per longum tempus, scilicet, decem annos, concurrente cum eisdem, non bono penitus Jure negligentis, de quo constat; quia tunc præsumitur lis habita pro derelicta.*

Y con razon, porque *si mora sua cuique nocet*, si en ochenta años, no siguiò la Sagrada Compañia aquella Instancia, estando contra ella executoriada la paga de Diezmos, se entiende la Instancia extinguida, acabada, fenecida, *ex temporis lapsu, & non bono Jure negligentis*, y si como funda Gomez, lib. 2. *Variarum*, cap. 13. n. 20. *Præscripta actione, & obligatione principalis debitoris lapsu temporis, censetur etiam præscripta actio fidejussoris*, siendo bastante el de treinta años, para extinguir; y acabar aun las acciones reales, con ma-

 yor

yor razon lo serà para extinguir esta personal obligacion. Y mas quando en la ley 2. tit. 26. del lib. 4. de la Recopilacion de Castilla, y en la 35. del tit. 4. lib. 1. se ordena, que los Pleytos de mil y quinientas, se vean, y determinen antes, que otro negocio: luego fue omission, y culpa de la Sagrada Compañia, el no haver proseguido la Instancia, quando iba à ganar, y no à perder en su prosecucion.

El septimo fundamento, que es el mas principal, y en que con mas esfuerzo ha pretendido establecer la Parte de la Compañia, derecho para no pagar enteramente la Decima de los Fructos, Esquilmos, y Ganados, que alza, beneficia, y aprovecha, se propuso *in voce* en los Reales Estrados, y se deduxo en Escripto presentado ante el V. Cabildo, en la forma, y manera siguiente: *Consiste todo el hecho de esta costumbre alegada por la Compañia, en que teniendo entre las Haziendas, que possee, la calidad de algunas de ellas Novales, otras Dotales, Huertos, y crias de Ganados, que todas estas quatro especies no son diezmables por derecho comun; la Compañia, tanteando unas con otras, esto es, las diezmables, con las no diezmables, para hazer una proporcion computatoria, y liquidatoria; ha estado pagando Diezmo de todo generalmente; pero de tal manera prorrateado con esta compensacion de lo que no debia pagar de aquellas quatro especies referidas; y esta es la Quota Decimal, que voy alegando; medio temperamento entre uno, y otro caso. Esta es tambien la uniformidad de la misma Quota en todas sus prestaciones, de que tanto se acuerdan los Juristas para estas materias, sobre que la costumbre no se puede introducir, ni adquirise de una arbitraria deformidad, ò desigualdad, por quanto no se dice arbitraria puramente esta Quota, quando consta regulada por el Derecho, à razon de las cosas no diezmables; ni menos se dice deforme, ò desigual, lo que consiste en el quanto mas, ò menos; sinò lo que consiste en la diversidad, como la que ay entre el genero, y la especie, ò entre dos especies, pues haviendo estado pagando la Compañia à razon de este tantèo, y proporcion, sale tambien la Quota Decimal, à razon de uno por treinta, con poca diferencia, y esta es la uniformidad en las prestaciones, y en la Quota, para inducir legitima costumbre. Y finalmente, esta es la excepcion computatoria, y liquidatoria de los Juristas, contra la execucion de la Executoria, que como consiste en hecho, para hazerla mas patente, y clara se me deben entregar los Autos.* Y de este periodo se deducen en substancia las proposiciones siguientes.

La primera (por via de supuesto) que aunque la obligacion de Diezmar, procede del Derecho Divino, la Quota es de derecho positivo Ecclesiastico, y como tal, capaz de prescribirse. La segunda, que la Sagrada Compañia, ha estado en possession, y costumbre, desde que se recibiò la Executoria, de pagar unicamente à razon de uno por treinta. Tercera, que aunque indistintamente ha hecho las Manifestaciones de sus Fructos, pagando de cada diez uno, de los manifestados, ha sido reservando las dos partes de los que en realidad ha percibido.

bido. Quarta, que para esta reserva le moviò el no estàr por Derecho obligada à pagar Diezmo de los Fructos de sus Predios Dotales, y Novales, ni de los Ganados. Quinta, que en consequencia de esto, haziendo prudente juycio, y compensacion de los unos con los otros, solo ha satisfecho la tercia parte del Diezmo, à razon de uno por treinta, de los Fructos, Esquilmos, y Ganados,que annualmente ha logrado. Sexta, que haviendo tenido la costumbre, y possession de pagar en esta forma, desde que se recibiò la Executoria, debe en ella ser manutenida, y amparada, en el interin, que con su audiencia se declara,y determina sobre la certidumbre de dicha possesion, y costumbre, ò sobre su legitimidad. Septima, que esto debe hazerse en via ordinaria, con exclusion de todo lo que pueda considerarse executivo. Y assi para manifestar, y convencer su debilidad, es indispensable ventilar en hecho, y en Derecho, cada uno de sus particulares.

Que la obligacion de diezmar proceda de derecho Divino; pero el quanto dimane oy del derecho positivo Ecclesiastico, es proposicion cierta, y como tal la defiende Gutierrez, lib. 2. *Canonicarum*, cap. 21. n. 7. y otros muchos, que cita, y compila Salzedo, *in Commentario ad leg*. 4. tit. 14. lib. 3. de la Recopilacion de Castilla,y con mas extension Oliva, *de foro Ecclesiæ*, en la 3. part.quest.38. à el n.5. Ibi: *Hinc est quod licèt Decimæ legis veteris essent, simplicitèr, etiam quoad quotam de Jure Divino debitæ; cum tamen illa quota certa ad legem pertinebat Judicialem, quæ adveniente lege Gratiæ expiravit, & cessavit, & non invenitur quod Dominus JESUS, eas innovasset: consequens fit, quod hodie eadem quota certa de Jure Divino non debetur, sed tantum de Jure humano Ecclesiastico... & hæc est vera, ac recepta sententia.*

Que en fuerza de esta quede sujeta à costumbre, y prescripcion, es igualmente comun doctrina, con una sola diferencia, que si se trata de la prescripcion total; esto es, de no pagar cosa alguna con titulo de Diezmo, se requiere possesion immemorial, ò à lo menos centenaria, que en el principio, ù origen no tenga titulo vicioso; pero no tratandose de la prescripcion total, sino del quanto basta la quadragenaria, y assi està dispuesto en el cap. 1. *de Præscriptionibus in* 6. el que debe observarse, segun enseña el Eximio Doctor P. Francisco Suarez, *dicto tractatu de Divino cultu*, cap. 13. Ibi: *Dicendum est in primis,in hac præscriptione servandam esse regulam capitis primi de præscriptionibus in 6. Oportere talem consuetudinem immemorialem esse, vel necessarium esse ostendere titulum, in quo talis præscriptio fundata fuerit. Nam ad præscribendum contra Ecclesiam in his, quæ simul sunt contra Jus commune, talis modus consuetudinis, & probationis ibi postulatur.* Esto assentado examinèmos las demás proposiciones.

La segunda proposicion, es, *que desde que se recibiò la Executoria, està la Sagrada Compañia en possession, y costumbre de pagar à razon de uno por treinta;*

pero esta proposicion es contraria à lo que consta del Processo: porque jamàs han observado los Administradores esta regulacion para las pagas, sino que las han hecho en la cantidad, que han querido, y arbitrado; de que es prueba evidente, que (como và relacionado en el Hecho) en el año de 32. se pagaron de Diezmo de Trigo en la Hazienda de San Borja veinte y nueve cargas; siendo asi, que la cantidad vendida à un solo Panadero, de la referida Cosecha (que necessariamente no fue el todo de ella, pues se dedujo à lo menos la Semilla) consta haver sido la de novecientas sesenta y una cargas, cuyo Diezmo à razon de uno por treinta, huviera sido el de treinta y dos cargas, y no el de veinte y nueve. Y de esta misma Hazienda el año de 33. comprò el mismo Panadero mil setecientas treinta y ocho cargas, y solamente dieron de Diezmo treinta y cinco cargas, siendo asi, que à razon de una por treinta, debian haver pagado cincuenta y siete cargas y veinte y ocho almudez, solo de lo vendido; sin hazer cuenta de lo que forzosamente dexaron para Semilla.

Es igualmente injusta, porque si el motivo de pagar à este respecto, es el de ser unas de las Haziendas Diezmables, y las otras no, por ser Dotales, y Novales, solo fuera practicable este calculo, y regulacion, haziendolo primero del total importe de todos los Fructos alzados en un año, y enterando la tercia parte de su correspondiente decima; es asi, que tal computo, ni regulacion por mayor se ha hecho; sino que cada Hazienda, cada Administrador, ha declarado en particular los Fructos que ha cogido, y alzado en la Hazienda, que administra, pagando integro el Diezmo de lo que declara: Luego si solo ha declarado la tercia parte de los Fructos, que han cogido, siendo diezmable, ò pagado la tercia parte, no lo siendo, obraria contra justicia: y finalmente, ora sea verdadera, ora sea falsa dicha proposicion, lo que unicamente produce, es la accion executiva contra la Parte de la Compañia, à favor de S. M. y del V. Cabildo, para la reintegracion de lo que se confiessa haver detraido, ò desfalcado.

Porque es principio Curial, hasta ahora no negado de alguno, que la propria confession trae aparejada execucion; y asi confessando la Parte de la Sagrada Compañia, que de la Decima de los Fructos, ha hecho tres partes, quedandose con las dos, y pagando la una, liquidada esta tercia parte satisfecha, lo esta por consiguiente el importe de las dos partes retenidas: y dimanando su cobranza de una Real Executoria, resulta irremisiblemente la accion executiva, en fuerza del Instrumento, que la produce, y de ser liquido, y cierto el debito, y constar por la confession de la misma Parte, no haverse satisfecho: pues la excepcion, que consiste en los motivos, que se alegan para excluir la paga, no impide la execucion, puede, y debe deducirse en los terminos de ella, segun Derecho: Por lo qual justisimamente el Señor Fiscal de esta Real Audiencia, ha pedido por el que en los dos Reales Novenos perte-

nece

nece à S. M. y los Juezes Hazedores reservaron à la Parte de esta Santa Iglesia, el que le assiste para la reintegracion; cuyo liquido importe se harà patente en este Discurso.

La tercera proposicion, es, *que aunque indistintamente han hecho los Administradores las Manifestaciones de sus Fructos, pagando de cada diez uno, de los manifestados; ha sido reservando las dos partes de los que en la realidad ha percibido.* Esta proposicion en su literal contexto, y en su formal sentido, se opone à la antecedente; porque segun ella, la diminucion ha estado en lo declarado, no en la paga, porque esta se ha hecho del Diezmo integro; y assi lo que pudiera decirse, es, que ha estado en costumbre, ò possession la Sagrada Compañia de declarar con Juramento, por medio de sus Administradores, menos cantidad de la que en la realidad ha percibido, no el estàr en possession de pagar menor Quota, que la integra Decima; pues son cosas muy diversas entre si, la declaracion, y la paga. Igualmente contiene la referida proposicion grave dificultad, para assentir à su verosimilidad, ò à su justicia; porque las Declaraciones hechas por sus Administradores, han sido debajo de Juramento, respondiendo preguntados, ò expressando ultroneamente por escrito, haver alzado, ò cogido aquella cantidad de Fructos, que especifican por palabras proprias, y explicativas en sentido natural de lo que enunçian, y que no admiten otro, en lo que exteriormente suenan.

Terrible, y bien laboriosa ha sido entre los Theologos, y Canonistas la duda, sobre si es, ò no, escusable de mendacio, y de perjurio, lo que se dice debajo de Juramento, por palabras equivocas, y amphibologicas con decepcion de aquel à quien se dicen, por tomarlas el que las profiere en el sentido, que quiere, y no en el que el oyente las percibe: sobre que omito el especificar los casos, y modos en que puede practicarse la amphibologia, en quales es licito, y en quales reprobado, por lo que al fuero interno pertenece; por no ser de mi proposito.

Lo que enmedio de mi corto estudio he visto, es, que entre las proposiciones, que reprobò la Santidad del Señor Innocencio XI. por el año de 1679. la veinte y seis, y veinte y siete son del thenor siguiente: *Si quis vel solus, vel coram alijs, sive interrogatus, sive propria sponte, sive recreationis causa, sive quocumque alio fine juret, se non fecisse aliquid, quod re vera fecit, intelligendo intra se aliquid aliud, quod non fecit, vel aliam viam ab ea in qua fecit, vel quodvis aliud additum verum, re vera non mentitur, nec est perjurus... causa justa utendi his amphibologijs est, quoties id necessarium, aut utile est ad salutem corporis, honores, res familiares tuendas, vel ad quemlibet alium virtutis actum, ita ut veritatis occultatio censeatur tunc expediens, & studiosa.* En cuya exposicion han trabajado inmensamente los Moralistas, y entre ellos el Doctissimo P. Domingo Viva, quien en el §. 8. dice assi: *Restrictio purè mentalis, & interna, de qua sermo est in proposi-*

 tione

tione proscripta, est verissimum mendacium: ergo si quis ea utatur ob quemcumque finem, & quomodocumque, est verè mendax, & consequenter, si juramentum superaddat erit perjurus...confirmatur, quamvis mendacium importet difformitatem verborum cum judicio loquentis, restrictio verò purè mentalis importet conformitatem verborum cum eo, quod mente retinetur; nihilhominus utrumque æquè omnino repugnat fini loqutionis, & est humani commercij destructivum: ergo utrumque est æquè malum intrinsecè.

Pero en el fuero contensioso, es opinion cierta, è irrefragable, que el acto en que interviene Juramento, se debe interpretar según la intencion de aquel à cuyo favor se jura: para lo qual es expresso el cap. 9. de la 22. quest. 5. que dice asi: *Quacumque arte verborum quisque juret, Deus tamen, qui conscientiæ testis est ita hoc accipit, sicut ille, cui juratur intelligit. Dupliciter autem reus sit: quia, & Dei nomen in vanum assumit, & proximum dolo capit.* Por cierto lo defiende el Señor Covarrubias, en el cap. *Quamvis pactum*, part. 1. §. 5. *Rursus in hoc tractatu de interpretatione juramenti solet examinari, an sit juramentum intelligendum juxta jurantis mentem, & sensum, si is aliter jurationem acceperit, quam is cui juratum est, intellexerit? Et sanè juramenti verba, sicut, & quæcumque alia, intelligenda, & accipienda sunt secundum communem, aut proprium intellectum, quem significatione ipsa ostendunt.*

Porque aunque en el cap. 11. de la misma causa, y question, se dice, que *humanæ aures verba nostra talia judicant, qualia foris sonant, Divina verò judicia talia ea audiunt qualia ex intimis proferuntur.* Y esto en el sonido parece oponerse à lo que en el antecedente capitulo se establece; en la realidad se conforma, si estamos à la combinacion, que de lo uno, y lo otro traè admirablemente Soto *de Justitia, & Jure*, lib. 8. quest. 1. Ibi: *Quartum argumentum.* Y sobre todo es proposicion cierta, que el Juramento assertorio se recibe en el fuero Judicial, y obliga en el sentido literal, ò quando las palabras con que se haze, no tienen otro sentido, que aquel en que se profieren; ò quando aunque tengan dos sentidos, el uno es mas usual, y comun, asi porque es regla de Derecho, que *Quoties idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum accipiatur, quæ rei gerendæ aptior est.* Como porque quando las palabras son obscuras, ò equivocas, se deben tener, y observar, segun la comun inteligencia, como lo dispone el cap. 7. de *Sponsalibus.* Ibi: *Ad communem verbi intelligentiam recurratur, & cogatur uterque verba prolata in eo sensu retinere, quem solent rectè intelligentibus generare.* De que resulta, que si haviendo sido preguntados los Religiosos Administradores, respondieron (como ha sucedido) afirmativamente, expressando cierta, y determinada cantidad, si ha sido mayor la que han alzado, no sè como sea escusable en el fuero Judicial este hecho, ni como puedan dejar de estàr obligados à la restitucion de todo aquello, que en la realidad percibieron, y no declararon.

Questiona el Doctisimo P. Thomàs Sanchez, en el lib. 2. de sus Consejos Morales, cap. 4. dubio 10. lo primero, si estarà obligado à la restitucion de los derechos, que en sus tratos, y negociaciones causa de Alcabala, el Mercader, que *recta via*, publicamente entrò al mercado, vendiò sus mercaderias, y se bolviò à su casa, sin ser requerido por parte del Alcabalero: Lo segundo, si estarà obligado à la restitució el Mercader, que preguntado por el Alcabalero, què mercaderias ha introducido, ò vendido, encubriere parte de ellas. En quanto al primero, es llano, no estàr en obligacion alguna, pues entrò en buena fee, publica, y no clandestinamente, y no fue requerido; siendo en potestad del Arrendador, porque la Alcabala solo se debe quando se cobra. En quanto à el segundo, dice, que aunque es probable no estàr obligado à la satisfaccion el Mercader, que preguntado encubre algunas mercaderias, si no lo fue debajo de Juramento, es mas probable lo contrario; pero siendo preguntado bajo de Juramento, indubitable, que està obligado à la restitucion, y asi dice al num. 16. *Item quia cum tributa non debeantur, nisi petantur; videtur, quòd sicut quando petuntur magno rigore, scilicet, cum Juramento, debentur magno rigore, scilicet, integrè: ita quando non petuntur cum tanto rigore, non ita rigidè, & integrè debentur.*

De que se sigue, que si no obstante el presumpto commodo del Alcabalero, en la benigna exaccion, por el aumento, y frequencia del commercio, que de ella se le ocasiona, es mas probable, que el Mercader, que ocultò mercaderias, està obligado à la restitucion de los Derechos correspondientes, aunque no fuesse preguntado debajo de juramento; y siendolo, es infalible la obligacion à restituir: luego no ay probabilidad, ni motivo suficiente para que preguntados debajo de Juramento los Administradores, sobre la cantidad de Fructos alzados, y Esquilmos percibidos hayan manifestado menos: principalmente quando los Diezmos, aunque no se pidan, se deben; pues el occurrir à la competencia, ò incompetencia del interrogante, es inutil solucion, quando por la Real Audiencia està declarado serlo los Juezes Hazedores, para recaudar; y quando los mismos Administradores, tienen reconocida, y confessada esta facultad, con el hecho de pagar à los Colectores: aunque sea en la forma, que lo han executado.

La quarta proposicion, es, *que para esta reserva* (de las dos partes) *le moviò el no estàr obligada por Derecho la Sagrada Compañia, à pagar Diezmo de los Fructos de sus Predios Dotales, y Novales, ni de los Ganados.* Pero esta proposicion produce en contrario un fuerte indisoluble argumento, como que de ella resultan estas dos legitimas consequencias: luego el pagar una de las tres partes, es por estàr condenada à su satisfaccion por la Real Executoria: luego haviendo Executoria para que pague de Dotales, y Novales, cessò el motivo de la reserva; es asi, que à la Sagrada Compañia le consta, y à la vista de los Au-

 tos,

tos, se demonstrò la posterior separada Executoria expedida à 5. de Febrero de 1676. por la qual està declarado deber pagar Diezmos de los Fructos de sus Predios Dotales, y que por lo que tocaba à los Novales respondiesse la Parte de las Iglesias derechamente; con la calidad de que el responder sobre dichos Novales, se entendiesse sin perjuycio de la Executoria, y execucion de ella: Luego el retener oy las dos partes de los Diezmos, con el motivo de ser procedidos de Predios Dotales, y Novales, es contra su proprio dictamen, ò Sentencia.

Que de los Predios Dotales, no se deba pagar Diezmo, tan lexos està de ser conforme à Derecho, que expressamente se determinò lo contrario en el Concilio Lateranense, y està perpetuamente establecido por el cap. *Nuper de Decimis*, que de los Fructos de estos Predios Dotales, se paguen Diezmos en la misma forma, que los pagaban sus dueños, antes de donarlos; lo qual tan concorde, y firmemente defienden todos los Autores, que los principales Maestros de la Sagrada Compañia son los Assectas de esta Sentencia, como son el P. Valerio Reginaldo *in Praxi pænitentiali*, tom. 2. lib. 19. section. 3. quæst. 1. num. 88. el Doctissimo P. Gabriel Vazquez *in Opusc. moral. tract. de Beneficijs*, cap. 1. §. 1. dubio 8. El P. Gregorio Valencia, tom. 3. disp. 6. punct. 5. El P. Lesio *de Justitia, & Jure*, lib. 2. cap. 39. *de Decimis*, dub. 5. El Eximio Doctor P. Francisco Suarez. tom. 1. *de Religione*, lib. 1. cap. 18. n. 5. cuyas Doctrinas, y Authoridades no refiero, por estarlo en el Manifiesto, que por el año de 1675. produxo la Parte de las Iglesias de estos Reynos, en el Real, y Supremo Consejo de Indias, en el qual pueden vèrse, y concordarse, pues por lo que à mi intento pertenece, basta el ser documento textual inserto en el cuerpo del Derecho, que es el citado cap. *Nuper de Decimis*, en aquellas palabras: *Et si tales possessiones eis fuerint, pia fidelium devotione collatæ, aut emptæ pro Monasterijs de novo fundandis, committantur alijs excolendæ, à quibus Ecclesijs Decimæ persolvantur.*

Unicamente traerè, por haverlas visto, la doctrina del R. P. M. Castro Palao, disp. unica *de Decimis, Primitijs, & Oblationib.* tom. 2. en el punto 12. à num. 2. que dice estas palabras: *Et primò certum est jure communi Religiosos exemptos esse à solvendis Decimis personalibus, & prædialibus, quæ proprijs sumptibus excolunt: habetur expressè cap. ex parte de Decimis, quod tamen limitatum est in cap. Dilecti, ut non intelligatur de Prædijs conductitijs etiam si proprijs sumptibus excolant, & in cap. Nuper eodem tit. limitatum est ad prædia, quæ post Concilium Lateranense acquisierunt, de quibus Decimæ Ecclesijs debebantur. Imperat namque Innocentius, ibi Decimas solvi Ecclesijs, etiam si proprijs sumptibus, & laboribus excolant. Hæc de jure communi in quo Religiosi nullam aliam exceptionem habent à Decimis solvendis.* Y la no menos terminante de Barbosa, en el voto 41. n. 22. que dice assi: *Quia, & si dotalia sint Ecclesiæ Prædia, sunt tamen*

illi

illi oneri subjecta, & eâ servitute affecta; tum quia prædium aliter non potuit in Ecclesiam transferri nisi cum onere, tum etiam, quia una Ecclesia non potest cum alterius damno strui, fundari, dotarivè, tum quia non debet discooperiri unum altare, ut alterum cooperiatur; tum denique, quia ex cap. Ecclesiæ, & cap. Quicumque 16. quæst. 1. & cap. Nuper de Decimis colligitur, Prædia collata ad Monasterium fundandum, nequaquam liberari à lege, & obligatione Decimæ persolvendæ.

Ni serà respuesta suficiente el que por la Santidad del Señor Gregorio XV. fue concedido à la Sagrada Compañia, el Privilegio de no pagar Diezmos, con expressa derogacion del citado cap. *Nuper*, (como antes llevo relacionado) por dos razones; la primera, porque si el Summo Pontifice tuvo potestad para derogar à una disposicion Conciliar, y un Decreto Canonico, inserto yà en el cuerpo del Derecho, mas bien podrà revocar esta derogacion; es assi, que la Santidad de Urbano VIII. revocò, annulò, y casò perpetuamente este, y los demàs Privilegios, que à la Sagrada Compañia fueron en esta razon concedidos: luego de nada aprovecha la Concession anterior, derogada por la posterior con igual facultad.

La certidumbre de esta Bula del Señor Urbano VIII. no puede dificultarse, assi porque segun se enuncia, fue puesta en execucion por el Señor Nuncio de España, y se halla archivada en el tomo de las Bulas, Breves, è Indultos, en favor de las Cathedrales, que fue impresso en Madrid año de 1635. por acuerdo de la Congregacion de las Santas Iglesias de Castilla, à las que fue dirigido; como porque muchos Autores hazen mencion de este Breve, y entre ellos Barbosa, *de potest. Parochi*, part. 3. cap. 28. §. 3. por todo el n. 36. diciendo: *Denique SS. D. N. Urbanus VIII. in sua Constitution. incip. Aliàs à felicis recordatione sub die 20. Novembris 1623. Motu proprio, & ex certa scientia Gregorij XV. litteras, omniaque, & singula in eis quomodolibet contenta, & expressa perpetuò revocavit, casavit, abrogavit, & annullavit, ita ut nec in possessorio, neque in petitorio dictæ Societati, illiusque Domibus, Collegijs, & alijs locis Regularibus, eorumvè Personis, & bonis suffragari possint.*

La segunda razon, es, porque la Concession hecha à S. M. por la Sta. Sede Apostolica, le ministra tan eficaz Derecho, y en su representacion à las Iglesias, à quienes tiene cedidos los Diezmos, que aunque actualmente tuviessen las Religiones Privilegio para no pagarlos, con expressa derogacion del cap. *Nuper*, no les aprovecharìa: assi por ser anterior el de S. M. en tiempo, como por ser remuneratorio, oneroso, con el cargo de dotar las Iglesias, y presumirse siempre, y por siempre, que en la Concession de posteriores Privilegios, no es la intencion de S. Santidad, derogar los anteriores concedidos à los Principes, y Reyes; si de ellos no se haze expressa mencion, como arriba llevo fundado, y en diversas Decisiones de la Rota, ha sido declarado. Y comprueban los demàs

fundamentos, que con larga mano escribieron el Señor Solorzano, y todos los Regnicolas, para fundar, que aun obteniendo las Sagradas Religiones especial Privilegio derogatorio del cap. *Nuper*, y por clausula general de qualesquiera otros Privilegios contrarios, nunca podia entenderse derogada, ni perjudicada la Concesion hecha à S. M. y para estos Reynos.

Si los Fructos de los Predios Novales, estèn sujetos à diezmar, si los comprehendiò, ò no el citado cap. *Nuper*, en otra estacion pudo ser questionable, y reducirlo à controversia la Parte de la Sagrada Compañia, y admitirse en el Real, y Supremo Consejo, su examen; pero oy para no pagar Diezmos de dichos Fructos, con este pretexto, no se encuentra positivo fundamento, antes si, otras dos eficazes razones en contrario. La primera, que haviendo setenta años, que en dicho Real, y Supremo Consejo radicò el Juycio la Sagrada Compañia, es consiguente, que, ò lo desertasse, ò lo perdiesse, ò lo ganasse, si lo desertò no puede oy instaurarlo, ni introducirlo en esta Rl. Audiencia: si lo perdiò, no tiene que pedir; y si obtuvo Sentencia à su favor, con el mismo hecho de no haverla presentado en tanto tiempo, decayò de aquel derecho, que pudiera conferirle esta Sentencia: pues es Doctrina irrefragable, que el no uso de las Executoriales, por el transcurso de treinta años, las inutiliza, como lo comprueba la doctrina del Señor Salgado, arriba citada, y largamente funda el Señor D. Joseph de Castro, Consejero de Castilla, en el moderno tratado, que ha salido à luz con titulo de Miscelanea, en la discepta-cion 3. n. 93. citando à el Cardenal de Luca, que en el discurso segundo de *Jurisdictione*, dice asi: *Et quando etiam de hoc puncto agendum esset, adhuc dictum fuit, responderi non posse de executione, stante illarum antiquitate, ob stylum Rotæ non demandandi executioni has Executoriales antiquas, nisi denuo cognito de illarum Justitia.*

La segunda razon, es, porque la Executoria expedida para que la Sagrada Compañia pagasse Diezmo de todas las Haziendas, que tuviesse Dotales, contuvo tambien por punto expresso *el que las Iglesias respondiessen à el pedimento hecho por la Compañia, sin perjuycio de la Executoria, y de la execucion de ella, con calidad, que el responder, solo se entienda en quanto à lo pedido sobre Predios Novales, y Ganados de crianza propria*, y esta determinacion como de revista, no pudo impugnarse, ni se impugnò, antes si en su virtud siguiò, y prosiguiò la Sagrada Compañia, el Pleyto sobre Diezmos de Predios Novales: de que claramente se convence, que para dejar de pagarlos con este pretexto, no ha tenido justo motivo, antes si, positivo documento para lo contrario.

La quinta proposicion, es, *que en consequencia de esto, haziendo prudente juycio, y compensacion de los unos con los otros, solo ha satisfecho la tercia parte del Diezmo, ò à razon de uno por treinta, de los Fructos, Esquilmos, y Ganados, que annualmente ha logrado.* La incertidumbre de esta proposicion yà queda demons-

demonſtrada, y manifeſtado, que jamàs han pagado los Adminiſtradores la Quota fixa de uno por treinta, que oy ſe ſupone, y aſsi lo ha confeſſado ahora recientemente el Adminiſtrador de la Hazienda de la Gavia, que haviendo declarado, y pagado el Diezmo integro, de los Fructos, requerido al cabo de dos, ò tres dias, à la paga del Diezmo de los Ganados, declarò ſu numero, diciendo: *No poder pagar yà el Diezmo, integro, por acavar de recibir Orden de ſus Superiores, de que ſolo pagaſſe de treinta uno, aunque ſiempre lo havia hecho, à razon de uno por diez*. De que reſulta, que ſi ſe huviera pagado ſiempre à razon de *uno* por treinta, ni el referido Adminiſtrador lo negàra, ni huviera pagado la Decima integra antes de recibir el nuevo Orden, ni eſte ſe huviera generalmente para todas las Haziendas deſpachado ahora, como ſe hizo.

La injuſticia de dicha propoſicion, es igualmente manifieſta; porque no fue juſta la compenſacion, ni en ſu cauſa, ni en el modo de ſu execucion, no en ſu cauſa; porque la Sagrada Compañia, debe pagar Diezmos de los Fructos de todos ſus Predios, ò Heredades, aunque ſean Dotales, ò Novales por Derecho, y en fuerza de las Executorias, como và demonſtrado. No fue juſta la compenſacion en el modo, que ſe executò, porque no le fue licito de propria authoridad executarla; porque ninguno puede ſer Juez en ſu propria cauſa, y porque para juſtificar la compenſacion, entre otros, ſon eſſenciales requiſitos, que el que ſe compenſa, no pueda por otro camino commodamente recuperar lo que ſe le debe. Que el debito ſea cierto, y ſea liquido, y el uno, y el otro faltan en el caſo preſente. El primero, porque la Sagrada Compañia, no ſolo pudo, ſino que de hecho ocurriò à el Real, y Supremo Conſejo, pretendiendo ſe declaraſſe no deber pagar Diezmo de los Fructos Dotales, y Novales; en èl fuè oida, y con entero conocimiento de cauſa vencida. Falta el ſegundo requiſito; porque no ſe probarà jamàs, que de los Fructos, que percibe, ni de las Haziendas, que tiene, ſea igual el numero de Dotales, Novales, y las que tiene por Diezmables, y eſta igualdad, y proporcion es indiſpenſable para que ſea juſta la compenſacion; porque el debito ſe dice cierto, quando lo es el deberſe algo; liquido, quando conſta determinadamente quanto ſe debe; la certidumbre dice relacion à la ſubſtancia, lo liquido à la cantidad, ò Quota del debito: y aſsi todos confieſſan, que para la compenſacion juſta, ſe requiere, que conſte del debito, y de ſu cantidad, porque de lo contrario ſe ſigue peligro de recibir lo indebido, que es contra la Juſticia commutativa, abominable, è indecente; como lo dice el cap. 124. de la 11. queſtion 3. en eſtas breves palabras: *Gravis ſatis eſt, & indecens, ut in re dubia, certa detur ſententia.*

La ſexta propoſicion es, que *haviendo tenido la coſtumbre, y poſſeſsion de pagar en eſta forma, deſde que ſe recibiò la Executoria, debe en ella ſer manutenida, y amparada, en el interin que con ſu audiencia ſe declara, y determina ſobre la certidumbre de dicha poſſeſsion, y coſtumbre, ò ſobre ſu legitimidad*. Pero eſta propoſicion,

cion, es incierta en quanto à el hecho, y contraria à todo Derecho; porque la Executoria se recibiò el año de 1664. y tratandose de su execucion, se ocurriò por el R. P. Hernando Cavero, Visitador, y Vice-Provincial de la Provincia de Nueva-España, de la Sagrada Compañia de JESUS, à los 8. de Noviembre del referido año, ante los Juezes Hazedores, presentando Manifestacion jurada, assi de las Haziendas, que su Provincia posseìa, como de los Fructos causados desde 16. de Junio del año de 57. (que fue la fecha del Auto de revista, y desde quando se mandaban pagar los Diezmos) pagando assi de los Ganados, como de las semillas el Diezmo integro. Esto es: à razon de uno por diez, conforme al numero que expressò de unos, y otros, y pidiendo se le concediesse, como se le concediò el pagar à plazos lo caìdo hasta entonces, y expressando, *que por lo que tocaba à los años venideros, se cumpliria, haziendose las Manifestaciones en conformidad de lo determinado*, segun consta del Testimonio, que ha presentado ante el Cabildo la Parte de la misma Compañia.

Tambien es cierto, que desde el referido año de 64. hasta fin de el de 78. estuvo pagando la Sagrada Compañia, los Diezmos por Manifestaciones juradas, y à razon de cada diez uno: que desde el principio del año de 79. hasta fin del año de 701. los tuvo en Arrendamiento: que desde el principio del de 702. hasta fin del de 707. bolviò à correr por Manifestaciones, que desde el año de 708. inclusivè, hasta fin del de 712. los tuvo arrendados: y finalmente, que desde el año de 713. hasta el de 1733. que hazen 21. años ha corrido por Manifestaciones, supuesta, pues, la variedad; en el modo, y forma de pagar los Diezmos, carece de verdad la proposicion, en quanto afirma, que desde que se recibiò la Executoria, ha estado en costumbre, y possession de manifestar solo la tercia parte de Fructos, y de pagar en lo aparente la Decima integra, y en la realidad à razon de uno por treinta: pues desde que se recibiò la Executoria, no ha corrido continuadamente por Manifestaciones.

Es opuesta à Derecho la referida 6. proposicion; porque la que se alega, no es verdadera costumbre, ni es possession legitima, y assi no puede producir la manutencion, y amparo, segun Derecho. No es costumbre verdadera; porque esta essencialmente se funda en el commun, promiscuo, y universal uso, con general consentimiento del Pueblo, tacita, y virtual annuencia del Principe, como nadie ignora; no es possession legitima del Derecho, de diezmar en menor Quota, tal, que induzga prescripcion; porque sobre los incorporales, para que pueda haver prescripcion, se subroga en lugar de la possession, la sciencia, y tolerancia de aquel contra quien se intenta prescribir, segun expressa doctrina del Señor Covarrubias, *in regula Possessor*, part. 2. in princip. num. 8. Ibi: *In præscribendis Iuribus incorporalibus necessaria est scientia, & patientia ejus contra quem præscribitur, aut illius, qui Jura illa tradere potest; cum horum jurium incorporalium quasi possessio non aliter acquiratur, nec retineatur quam per patien-*

tiam

tiam ejus contra quem acquiritur, vel retinetur, que corrobora la ley 2. C. *de servitutibus, & aqua,* en estas breves palabras: *Si aquam per possessionem Martialis, eo sciente duxisti, servitutem, exemplo rerum immobilium tempore quæsisti:* es asi, que no se señalarà acto alguno en que el Cabildo haya sido sabidor, de que las Declaraciones juradas de los Administradores, no comprehendian el todo de los Fructos, ni que con tal noticia haya tolerado, ò consentido està especie de Manifestaciones: Luego no puede alegarse possession capaz de inducir prescripcion.

La comun regla de que el despojado deba ser ante todas cosas restituìdo, y la de que el posseedor, en qualquiera manera, que possea deba ser amparado, y manutenido en la possession, que goza, cessan, en el caso en que contra el despojado resulta la presumpcion del Derecho commun, y se verifica en aquel, que impugna la restitucion; porque en este caso, sino se demuestra titulo legitimo, y bastante de la possession, no embaraza esta el despojo, ni persuade la manutencion, en la mas commun, y segura sentencia de los Juristas, latamente explicada por Gutierrez, en el lib. 2. de sus Canonicas, en el cap. 21. desde el n. 72. en donde subscribiendo en el 75. à Menchaca, la asienta por commun esta doctrina, y arreglado à ella expone, que quando el Secular es despojado por otro Secular de la possession de percibir los Diezmos, tiene lugar la instantanea restitucion; pero si quien le infiere el despojo es la Iglesia, como à favor de esta resulta la presumpcion del Derecho commun, no tiene lugar la restitucion, si el despojado no muestra titulo legitimo de la possession. Ibi: *Laicus spoliatus ab alio laico jure percipiendi Decimas est ante omnia restituendus: quòd si laicus hoc jure percipiendi Decimas fuerit spoliatus ab Ecclesia; vel Clericis, intrà cujus Parochiæ terminos illæ Decimæ percipiantur, & sic ab illis, quibus præsumptio Juris communis favebat, non esset quidem restituendus ante omnia, nisi de legitimo titulo evidentèr doceret.*

En esta forma se entiende la cèlebre decision del cap. 2. *de restitutione Spoliatorum in 6* Ibi: *Ad Decimas quas Canonici S. Nicolai se asserunt infra Parochiam Ecclesiæ B. Clerici possedisse aliquandiu, & eis per eundem Clericum, spoliatos fuisse, nequaquam debent restitui, nisi evidentèr docuerint, quòd earum possessionem legitimè assecuti fuissent. Quia eas ocupasse injustè verisimiliter præsumuntur, cum proveniant ex prædijs infra alienam Parochiam constitutis: sitque manifestum (nisi aliud ostendatur) eas de jure communi ad eandem Ecclesiam pertinere.* Y siendo unicamente suplible el defecto de titulo con la possession immemorial, ò à el menos centenaria, no haviendola tenido, aun quadragenaria, como và demonstrado, y concurriendo el defecto de buena fee en la introduccion, ò principio de esta impropria possession, è injusta retencion, no ay documento de Derecho, que sufrague à la manutencion pedida.

De lo expuesto resulta enteramente destruìda la septima, y ultima proposicion, que se dirige à que se le oìga en via Ordinaria, con exclusion de todo lo que pueda considerarse executivo sobre las excepciones, que ha propuesto la Parte de la Sagrada Compañia, y cuyo assumpto se funda en que no oponiendose estas derechamente à la Real Executoria, siendo liquidatorias, modificativas, y producidas del vientre de las mismas Sentencias, pueden proponerse; y deben oìrse, aun quando se trata de la execucion de la misma Executoria, como latamente funda, y defiende el Señor Salgado, en la quarta part. *de Reg. protect.* por todo el cap. 7. diciendo à el n. 39. *Eas omnes exceptiones, quæ non impugnant directo sententiam, nec principalitèr eam labefactant, sed illam in parte temperant, aut modificant, quæque rectè naturæ Judicij conveniunt, & executionem duntaxat respiciunt, executor mixtus, præcissè admittere tenetur*, y à el num. 85. del cap. 6. antecedente. *Quoniam exceptio modificativa si de illa judicatum non fuit, reservata censetur ad executionem sententiæ, à qua numquam intelligitur reprobata, quando est compatibilis cum sententia, & ipsa sententia subsistere potest absque reprobatione exceptionis.* De lo qual, y de que expressando la Executoria, se paguen Diezmos de los Predios, y Fructos Diezmables, se excluyen implicitamente los que no lo fueren, y sobre el serlo, ò no serlo los Dotales, ò Novales, como excepcion nacida de la misma Sentencia, aunque requiera largo examen, serìa injusto denegarse la audiencia, como lo afirma el mismo Señor Salgado, à el cap. 13. n. 49. diciendo: *Exceptio, quæ oritur ex eadem sententia, adeo præcissa est, ut sit verificanda in executione, etiam si requirat altiorem indaginem.*

Innegable es la solidez de esta doctrina; pero en el estado de la presente causa, es imposible su acommodacion, porque solo procede en los casos en que en el Juycio principal no fue determinado sobre las excepciones de esta naturaleza: de ellas se tratò, quando se recibiò la primera Executoria, y sobre ella recayò la segunda, por la qual se declarò, que de los Predios Dotales, debia pagar la Sagrada Compañia, el Diezmo integro, y de los Novales, se le mandò pagar, aun pendiente sobre ellos la controversia, y asi fueron yà admitidas, y examinadas las excepciones, que oy no pueden instaurarse, sin impugnar directamente la segunda Executoria.

Haviendose, pues, no solo admitido, sino juzgado las excepciones, que oy, con titulo de modificativas, y originarias de la primera Executoria se han pulsado, y pretenden suscitar, yà se reconoce lo intempestivo en su deduccion, y lo defectuoso en su instruccion; pero aun en el caso negado, que fueran nuevamente producidas de la misma Executoria, hasta ahora no examinadas, y que tuvieran eficaz fundamento para calificarse justas, su produccion, su examen, y su calificacion no pudiera, ni puede hazerse en esta Real Audiencia, por la expressa inhibicion, que le impuso la Real Cedula de 11. de Julio de 1673.

para

para oìr, ò conocer, de ſemejantes excepciones, la qual, à demàs de citarla el Señor Monte mayor en el Summario 10. del tit. 11. de las impreſſas, ſe halla teſtimoniada en los Autos, y en ella ſe ordena, *que qualquiera nueva pretenſion, que tuviere la Compañia de JESUS, ſobre la paga de Diezmos, ſe remita à el Conſejo Real de las Indias, de donde emanò la Executoria, y à donde toca ſu conocimiento; guardandoſe eſta por la Real Audiencia, indiſpenſablemente.* De que reſulta, que ni dicha Real Audiencia puede conocer de iguales excepciones, ni tiene arbitrio, ni facultad para diferir, ò ſuſpender, por modo alguno, la integra paga de los Diezmos, à que la Sagrada Compañia quedò, y eſtà obligada en fuerza de la Executoria.

Y no pudiendo negarſe la accion executiva, que à eſta Santa Igleſia, y à S. M. compete para que la paga ulterior ſea del Diezmo integro, y para recuperar lo que ha dejado de ſatisfacerſele, probada, como eſtà, la injuſta cauſa de retencion, y hallandoſe cierto, liquido, y determinado, en fuerza de la confeſsion de la Parte de la Sagrada Compañia, lo que ſe le eſtà debiendo, es igualmente indiſpenſable ſu executiva repeticion. Eſta confieſſa, que ſolo ha ſatisfecho de tres partes, la una, reteniendo las dos; pues afirma haver pagado de treinta uno, que es lo miſmo, que uno de tres; es aſsi, que en los 21. años ultimos, y en los 6. intermedios à los Arrendamientos, en que corriò por Manifeſtaciones, ha ſatisfecho, eſtando à lo que producen los libros de la Contaduria, ciento ſetenta y ſiete mil doſcientos noventa y cinco peſos: Luego ha retenido, y de ſu propria confeſsion reſulta, haver dejado de pagar treſcientos cincuenta y quatro mil quinientos noventa y dos ps. ſiete toms. pues tanto importan las dos tercias partes retenidas, de cuya Summa pertenece à S. M. por los dos Reales Novenos, la cantidad de treinta y nueve mil treſcientos noventa y nueve ps. un real: Conſidereſe, pues, como podràn los Juezes Hazedores, dejar de repetir tan conſiderable ſumma, permitir en lo de adelante, (ſin cauſa juſta) tan grave quebranto, ſin faltar à la confianza, y deſacreditar la eleccion, que de ſus Perſonas ſe hizo con detrimento de ſus proprias conciencias.

Haſta aqui llegò mi mal cortada pluma, con ſus raſgos; porque haſta aqui pudo llegar con ſus conceptos mi limitado diſcurſo, aunque à mas dilatados eſpacios ſe eſtienda mi deſſeo. Lo llano, y vulgar del eſtylo, indice de mi poca eloquencia, no deſacredite la verdad de lo diſcurrido, pues enſeña el Gran Padre San Auguſtin, lib. 5. *Confeſsionum*, cap. 6. *Neque eò debere videri aliquid verum dici, quia eloquentèr dicitur, nec eò, falſum, quia incompoſitè ſonant ſigna labiorum; rurſus, nec ideo verum, quia impolitè enuntiatur, nec ideò falſum, quia ſplendidus ſermo eſt: Sed per inde eſſe ſapientiam, & ſtultitiam ſicuti Cibi utiles, & inutiles; verbis autem ornatis, & inornatis, ſicuti vaſis urbanis, & ruſticanis utroſque Cibos poſſe miniſtrari.* Mi intento es, que lo alegado, yà que carezca

de

de adorno, tenga acomodacion; porque como dixo Plinio en sus Similes: *Ut non est optima Imago, quæ materià testatur opes locatoris, aut artem Pictoris, sed quem rem proximè repræsentat; ita optima est eloquentia, quæ non ostentat Ingenium dicentis, sed rem aptissimè ostendit*: esto unicamente he procurado en desempeño de mi obligacion. Si no huviere conseguido el acierto, adviertase como defecto, no como culpa; sea desagradable, no reprehensible à vista de lo arduo, y dificil de la Causa; pues como dixo Ovidio en sus Tristes:

In Causa facili, cuivis licèt esse disserto,
Et minimæ vires, frangere quassa valent.
Subruere, est, Arces, & stantia Mœnia, virtus:
Quilibet ignavi, præcipitata premunt.

Dr. D. Juan Joseph de Araujo, y Castro.